21977

[illegible]

[illegible]

[illegible] stud. [illegible]

SISTEM OPĆEG PRIVATNOG PRAVA

PRIREDIO

Dr IVAN ĆEPULIĆ

ZAGREB 1925

O. UIBERALL I DRUG
- BJELOVAR -

TISAK „TIPOGRAFIJE" D. D., ZAGREB

PREDGOVOR.

Već odavna ukazala se potreba, da se izda na našem jeziku sistem općeg privatnog prava, tim više, što je naš opći gradjanski zakonik na snazi još od g. 1852. Napose su nestašicu takvog sistema teško osjećali slušači prava, upućeni u glavnom na skripta, kojih je medjutim takodjer nestalo. Još g. 1920. bio sam zamoljen sa više strana, a napose sa strane slušača prava, da toj nestašici doskočim. Da udovoljim prijekoj potrebi, preuzeo sam na sebe tešku dužnost, da u što kraćem vremenu izdam — no tada samo za porabu studenata — sistem općeg privatnog prava. Uslijed kratkoće vremena, u kojem je trebalo preuzeti posao dovršiti, bio sam prisiljen, da neke dijelove svog sistema obradim prema predavanjima pok. F. J. Spevca, negda profesora civilnog prava na zagrebačkom sveučilištu.

Tako sam izradio svoj prvi sistem. No pošto isti nije bio u mnogom pogledu dotjeran, pa nije ni izdaleka odgovarao mojim intencijama, a trebalo je već spomenutoj neophodnoj potrebi bez otezanja što prije udovoljiti, izdao sam ga takva u litografiji. Smatrao sam pak svojom daljnjom dužnošću, da isti sistem dotjeram i tako priredim za štampu. Podvrgao sam ga stoga temeljitoj obradbi i preinaci. Svakako mi je taj puta posao bio olakšan materijalom sabranim u sistemu prvog izdanja, pa je taj materijal u velikom dijelu ušao u sistem ovog izdanja, kao što ulazi gradjevni materijal stare zgrade u novogradjevinu.

Možda i ne bi već sada izdao ovaj sistem, budući ga još uvijek u nekim njegovim dijelovima ne smatram u svakom pogledu dotjeranim. Okolnosti su me medjutim i ovog puta prisilile, da s izdanjem njegovim požurim. Moj je naime prvi naprijed spomenuti litografijom izdani sistem već odavna bio raspačan. Slušači prava dolazili su mi s molbama, da što prije priredim novo izdanje istoga. Odlučio sam stoga, da ga u najkraćem roku izdam, pa makar i uz velike žrtve, nužno skopčane s bržim dovršavanjem takvog djela.

Što se same izrade sistema tiče, to je ono u glavnom kompilacija najboljih njemačkih djelâ o austrijskom privatnom pravu, te nekih pandekata. Literatura, kojom sam se u tu svrhu p o g l a v i t o služio, navedena je na drugoj strani. Mojih originalnih naziranja o pojedinim pravnim pitanjima imade samo mjestimice, kao na pr. u prikazivanju bludnje i nesporazuma, pertinencije, u prikazivanju naknade štete, pitanju dokaza glede iste, itd.

Što se tiče ciljeva, koji su mi pri izgradi ovog sistema bili pred očima, to sam u jednu ruku htio pružiti studentima prava neophodno potrebni im udžbenik, a u drugu ruku pravnicima praktičarima priručnik. Imajući prvi cilj pred očima, nastojao sam, da budem što jasniji i da pružim studentima sve ono, što im je za njihov studij potrebito. Da dostignem drugi cilj, dodao sam pri koncu ne samo alfabetski, već i zakonski registar, kako bi na taj način sam sistem dobio na praktičnoj uporabivosti poput komentara.

Drugih, daljnjih ciljeva, a napose kakovih naučnih pretenzija, ovaj sistem nema. Zato i nisam dodavao u svom sistemu literature kod odnosnih partija, već je ista i to ona najvažnija navedena u §-u 4. ove knjige. Onaj pak, tko će htjeti, da se nekim pitanjem detaljnije pozabavi, morati će svakako posegnuti za kojim njemačkim, većim i opsežnijim djelom (na pr. Krainz), gdje će naći sabranu i citiranu svu pravnu literaturu, što se tiče odnosne materije.

Knjizi su dodane i sve tri novele općem austrijskom gradjanskom zakoniku, koje su danas na snazi u bivšim cislitavskim dijelovima naše države, i to u stilizaciji, u kojoj su one objelodanjene u Listu državnih zakona. Dodao sam ih s jedne strane zato, što ih se posebice danas više ne može nabaviti, a s druge strane, što za njih vlada opći interes obzirom na činjenicu, da je »Stalni Zakonodavni Savjet« uzeo za osnovu unifikacije općeg privatnog prava u našoj državi opći gradjanski zakonik, kako je on na snazi u Hrvatskoj, time, da se isti podvrgne reviziji na taj način, da se u nj' u glavnom umetnu spomenute novele.

Napominjem, da ovaj sistem ne smatram u svakom pogledu dotjeranim, niti isti zadovoljava potpunoma moje intencije, a nije niti mogao zadovoljiti, jer vrijeme, kroz koje sam morao obzirom na već uvodno obrazloženu potrebu slušača prava isti dovršiti, bilo je doista kratko, a to tim više, što sam bio zauzet i vršenjem svoga odvjetničkoga zvanja.

Konačno mi je dužnost napomenuti, da je teški posao korekture, revizije i superrevizije čitavog djela s puno truda obavio g. Dr. Vj. Babić, a isto tako sastavio je samnom alfabetski registar, dok je sam izradio cio zakonski registar, pa mu se na uloženom trudu i na ovom mjestu zahvaljujem.

U Zagrebu, dne 4. Juna 1925.

Dr. Ivan Čepulić

Upotrebljena literatura.

Krainz-Pfaff-Ehrenzweig: System des österreichischen allgemeinen Privatrechtes, IV. i V. izdanje.
Unger: System des österr. allgemeinen Privatrechtes III. izdanje.
Schiffner: Systematisches Lehrbuch des österr. allgemeinen Zivilrechtes.
Krasnopolski: Lehrbuch des österr. Privatrechtes.
Demelius: Sachenrecht.
Anders: Familienrecht, I. izdanje.
Anders: Erbrecht, I. izdanje.
Hasenöhrl: Das österr. Obligationenrecht.
Schey: Obligationenverhältnisse.
Stubenrauch: Commentar zum österr. allgem. bürg. Gesetzbuche, 6. izdanje.
Randa: Der Besitz.
Randa: Das Eigentumsrecht.
I. Maurović: Nacrt predavanja o općem privatnom pravu.
Derenčin: Tumač k obćemu austrijskomu gradanskomu zakoniku.
Rušnov-Posilović: Tumač obćemu austrijskomu gradanskomu zakoniku.
Spevec: Pravo posjeda.
Dernburg-Sokolowsky: System des römischen Rechtes (8. izdanje Pandekata).
Sohm: Institutionen des römischen Rechtes.

OPASKA.

Za vrijeme tiska ukinuta je članom 89. zakona o budžetskim dvanajstinama za mjesec april, maj, juni i juli 1925. vanstečajna prinudna nagoda, na koju se u prikazivanju nekih materija češće pozivljem, na što ovime upozorujem.

PREGLED SADRŽAJA.

UVOD.

Strana

Glava IV.

Moć zakona s obzirom na mjesto.

DRUGI ODSJEK.

Pravo u subjektivnom smislu i vrste prava.

Glava I.

Glava II.

TREĆI ODSJEK.

O osobama.

Glava I.

Fizičke osobe.

Naslov I.

Eksistencija osoba.

Naslov II.

Kvaliteti, koji utječu na pravnu i djelotvornu sposobnost.

Glava II.

Jurističke osobe.

Strana

Naslov I.

A) Korporacije.

Naslov II.

B) Zaklade i zavodi.

ČETVRTI ODSJEK.

O stvarima.

Glava I.

Uopće.

Glava II.

Vrste stvari obzirom na njihova pravno-relevantna svojstva.

PETI ODSJEK.

Postanak i prestanak pravnih odnošaja, odnosno prava.

Strana

Glava I.

Pravni poslovi.

Glava II.

Protupravna djela.

Glava III.

Oblasna djela.

Glava IV.

Ostale jurističke činjenice.

ŠESTI ODSJEK.

Izvršivanje i zaštita prava.

Glava I.

Glava II.

Zaštita prava.

Naslov I.

Uopće. Samovlasna zaštita.

Strana

Naslov II.

Sudska zaštita.

Naslov III.

Upliv pravnoga prijepora na pravni odnošaj.

Naslov IV.

Upliv osude i sudbene nagode na preporni pravni odnošaj.

Naslov V.

O dokazu.

Naslov VI.

Zaštitna sredstva protiv mogućih povreda prava.

POSEBNI DIO.

Prva knjiga. — Stvarna prava.

PRVI ODSJEK.

Posjed.

Glava I.

Pojam i vrsta, subjekt i objekt posjeda.

Glava II.

Stjecanje posjeda.

Strana

TREĆI ODSJEK.

Služnosti.

Glava I.

Pojam i vrste služnosti.

I. Predijalne služnosti.

II. Personalne služnosti.

Glava II.

Stjecanje služnosti.

Glava III.

Prestanak služnosti.

Glava IV.

Zaštita služnosti.

ČETVRTI ODSJEK.

Realni tereti.

Pojam i sadržaj.

PETI ODSJEK.

Nasljedna daća i nasljedni zakup. Podnina.

Strana

ŠESTI ODSJEK.

Založno pravo.

Glava I.

Pojam, predmet i sadržaj založnog prava.

Glava II.

Postanak založnog prava.

Naslov I.

Osnivanje založnog prava.

Naslov II.

Prenos postojećeg založnog prava.

Naslov III.

Podzalog (Subpignus).

Naslov IV.

Pravo zadržanja.

Glava III.

Prestanak založnog prava.

Glava IV.

Zaštita založnog prava.

Druga knjiga. — Obvezno pravo.

PRVI ODSJEK.

O obvezama uopće.

Glava I.

Pojam i sadržaj.

Naslov I.

Pojam obveze.

Naslov II.

Predmet obveze.

Naslov III.

Subjekti obveze.

Glava II.

Razlozi postanka obveza.

Naslov I.

Postanak obveze iz pravnih poslova.

A) Obligatorni ugovori.

B) Jednostrani pravni poslovi.

Naslov II.

Nedozvoljena djela.

Naslov III.

Obligacije iz inih pravnih razloga (variae causarum figurae).

Glava III.

Promjena subjekata u obligatornim odnošajima.

Naslov I.

Promjena u osobi vjerovnika.

I. Ustup (cesija).

II. Indossament.

Naslov II.

Promjena u osobi dužnika.

Uputa (asignacija).

Glava IV.

Preinaka obveza.

I. Povreda obligacije.

II. Odvlaka (mora).

III. Nagodba.

Pojam i pretpostave.

IV. Slučaj.

V. Stečaj (konkurs).

VI. Promjena valute.

Glava V.

Prestanak obveza.

Naslov I.

Isplata.

Naslov II.

Surogati ispunjenja.

I. Davanje namjesto isplate (datio in solutum).

II. Ostava duga u sudu (javna depozicija).

III. Obnova pogodba (novacija).

IV. Kompenzacija.

Naslov III.

Ugovori o otpustu duga.

Naslov IV.

Otpadanje subjekata obveza.

Naslov V.

Ostali razlozi prestanka obveza.

Naslov VI.

Utrnuće tražbina iz vrijednosnih papira.

DRUGI ODSJEK.

Posebni dio obveznog prava.

Glava I.

Ugovori.

Naslov I.

Realni ugovori.

I. Ostavna pogodba.

Strana

Glava III.

Obveze iz inih pravnih razloga (variae causarum figurae).

I. Poslovodstvo bez naloga (negotiorum gestio).

II. Upotrebljavanje stvari na tudju korist (in rem versio).

III. Upotrebljavanje tudje stvari na svoju korist.

IV. Kondikcije ili tužbe »o obogaćenju«.

V. Zajednica.

VI. Susjedstvo.

VII. Pobojno pravo vjerovnika.

Treća knjiga. — Obiteljsko pravo.

UVOD.

PRVI ODSJEK.

Bračno pravo.

Glava I.

Osobno bračno pravo.

Naslov I.

Postanak braka. Pojam i pretpostave.

Strana

Naslov II.

Rastava od stola i postelje (separatio quoad thorum et mensam).

Naslov III.

Prestanak braka.

Glava II.

Imovinsko bračno pravo.

Naslov I.

Zakonsko imovinsko bračno pravo.

Naslov II.

Ugovorno imovinsko bračno pravo.

I. Miraz.

II. Uzmirazje.

III. Oprema mladoženje.

IV. Udovička plaća.

V. Dosmrtno uživanje.

VI. Jutarnji dar.

VII. Uprava slobodne ženine imovine.

VIII. Zajednica dobara muža i žene.

Glava III.

Imovinsko-pravne posljedice ponovnog sklapanja braka.

DRUGI ODSJEK.

Pravni odnošaji medju roditeljima i djecom.

Glava I.

Odnošaj medju zakonitom djecom i roditeljima.

Glava II.

Odnošaj medju legitimiranom djecom i roditeljima.

Glava III.

Pravni odnošaji medju nezakonitom djecom i njihovim roditeljima.

Glava IV.

Adopcija (posinjenje i pokćerenje).

Glava V.

Uzimanje na othranjenje.

Glava VI.

Izjednačenje djece.

TREĆI ODSJEK.

Tutorsko (i skrbničko) pravo.

Glava I.

Tutorstvo nad maloljetnim osobama.

Glava II.

Skrbništvo (Kuratela).

Četvrta knjiga. — Nasljedno pravo.

PRVI ODSJEK.

O nasljednom pravu uopće.

Strana

DRUGI ODSJEK.

Poziv na nasljedstvo.

Glava I.

Oporučno nasljedno pravo.

Naslov I.

Očitovanje posljednje volje uopće, oporuka napose.

Naslov II.

Sposobnost oporučitelja.

Naslov III.

Forme oporuke.

Naslov IV.

Posljednja volja i njezino očitovanje.

Naslov V.

Tumačenje posljednje volje. Odredjivanje dijelova. Priraštaj.

Naslov VI.

Mogućnost i dopustivost sadržaja oporuke.

Naslov VII.

Zamjena (supstitucija).

Naslov VIII.

Prestanak valjanosti očitovanja posljednje volje.

Strana

Glava II.

Nasljedni ugovori.

Glava III.

Zakonsko nasljedno pravo.

Naslov I.

Redovito zakonsko nasljedno pravo.

Naslov II.

Izvanredno nasljedno pravo.

Naslov III.

Nasljedno pravo fiska ili tz. ošasnina.

TREĆI ODSJEK.

Nastup i stjecanje nasljedstva.

ČETVRTI ODSJEK.

Pravni položaj nasljednika.

Glava I.

Odnošaj nasljednika prema sunasljednicima.

Glava II.

Odnošaj nasljednika prema vjerovnicima ostaviteljevim.

KRATICE.

al. = alineja.
ces. pat. = cesarski patent.
cit. = citiran.
d. z. l. = državni zakonski list.
dod. = dodatak.
dv. dek. ili dvor. dek. = dvorski dekret.
gr. p. p. ili g. p. p. = gradjanski parbeni postupnik od 16. IX. 1852.
gr. r. = gruntovni red od 15. XII. 1855.
isp. = isporedi.
izvp. p. = izvanparbeni postupnik od 9. VIII. 1854.
k. p. = kazneni postupak od 17. V. 1875.
k. z. = kazneni zakon od 27. V. 1852.
l. c. = loco citato.
lit. = littera.
lov. zak. = zakon o lovu od 27. IV. 1893.
m. p. = malični postupak (zakon od 3. X. 1876. o postupku u pravnim poslovima manje vrijednosti).
mj. z. = mjenbeni zakon (zakonski članak XXVII. ug.-hrv. sabora od god. 1876.).
nar. = naredba.
o. g. z. = opći gradjanski zakonik od 29. XI. 1852.
odvj. r. = odvjetnički red od 24. VII. 1852.
rud. z. = rudni zakon od 23. V. 1854.
sl. = slovo ili slijedeći, već prema smislu.
st. = stavka.
st. z. = stečajni zakon od 28. III. 1897.
sqtes = sequentes.
šum. z. = šumski zakon od 3. XII. 1852.
t. = točka.
t. z. ili trg. z. = trgovački zakon (zakonski članak XXXVII. ug.-hrv. sabora od g. 1875.).
vansteč. prin. nag. = vanstečajna prinudna nagoda uvedena banskom naredbom od 1. IX. 1916. temeljem zakona od 28. IV. 1916.
v. z. ili v. p. = vodni zakon (zakon o vodnom pravu od 31. XII. 1891.).
z. o. s. p. = zakon o smetanju posjedu od 8. V. 1890.

Kod §§-ah, gdje nije napose nikakova oznaka navedena, razumijeva se o. g. z., u koliko iz samog teksta očito ne proizlazi, da se citiranim §§-ima misli odnosni koji drugi zakon.

Ispravak pogriješaka nastalih kod tiska vidi otraga.

UVOD.

§ 1.

Pojam prava.

Što je pravo u objektivnom smislu i kako da se ono definira o tome se mnijenja razilaze, pa gotovo svaki pravni pisac daje svoju definiciju. Obično se definira kao skup pravila (norama) što ih je postavilo stanovito društvo, da po njima uredjuje životne odnošaja članova svoje zajednice i njihov odnošaj prema zajednici. No medjusobne odnošaje ljudi, ne uredjuje samo pravo nego i religija, moral i običaj. Što je onda karakteristično po pravo i u čem se ono razlikuje od drugih normi? Po našem shvatanju u tome što je pravo obvezna norma s tendencijom, da se ostvari prisilnim putem a odnosi se samo na djelanja u vanjskom svijetu. Kažemo: s tendencijom, jer se dogadja, da se pravo u konkretnom slučaju ne realizira, a ipak se ne može reći, da nema prava. (Tako i Gierke proti Iheringu, kojemu je iznudljivost, a ne i sama tendencija karakteristikom prava).

Ovlast, što iz objektivnog prava izvire, zove se pravo u subjektivnom smislu.

Svekoliko pravo luči se u privatno i javno. Norme, za koje su u prvom redu odlučni interesi pojedinaca, spadaju u priv. pravo; one pak, koje imadu u prvom redu zaštićivati interese zajednice, društva, spadaju u javno pravo. Rekosmo »u prvom redu« jer svaka pravna norma tiče se i javnih i privatnih interesa. Ova dakle opreka nije apsolutna, jer dobro zajednice nije neovisno od dobra njezinih članova i obratno (na primjer odnošaj izmedju radnika i poduzetnika). Posljedica toga, što granica izmedju ova dva prava nije apsolutna, jest mješoviti karakter mnogih dijelova prava (na pr. obiteljskog). No ta je granica i promjenljiva. Kad se promjeni pravno shvatanje, odnošaji, koji su prije bili smatrani za privatne, normiraju se sad kao javni (na pr. reakcija protiv mnogih zločina, prije smatrana kao stvar povredjenoga privatnika, danas je stvar društva, spada dakle u javno pravo.).

Ima i drugih kriterija za diobu prava u javno i privatno. Jedni prave razliku po objektu, no objekat ne može služiti tu kao kriterij, jer on može biti predmetom i jav. i priv. prava. Drugi opet prave tu razliku po subjektu, nu ni to ne stoji, jer isti subjekt može biti subjekt i javnog i priv. prava. Subjektom javnoga prava može biti

ne samo država, općina, nego i pojedinci kao članovi države, općine, (pravo glasa); isto tako subjektom privatnog prava mogu biti ne samo pojedini privatnici, već i država može stupiti u privatno-pravne odnošaje, na pr. kupiti ili prodati štogod. Nauka, koja je lučila jav. i priv. pravo po subjektu, gospodovala je u vrijeme sastavljanja našeg gradj. zakonika i otuda ona definicija gradj. (privat.) prava u §-u 1. ogz. po kojoj gradjansko pravo sačinjava skup zakona, koji ustanovljuju posebnička prava i dužnosti stanovnika države medjusobno; (definicija koja zapravo ne spada u zakonik). Ova je definicija osim toga preširoka jer obuhvaća i specijalna priv. prava, koja vrijede za pojedine razrede osoba, stvari ili odnosa kao: trgovačko, pomorsko, rudno, mjenbeno i t. d. (što kodifikatori o. g. z. nisu imali na umu definirajući »gradj. pravo«).

§ 2.

Vrela našeg priv. prava.

To su: A. Opći gradjanski zakonik.

I. Historija istoga. Vrela starijeg austr. priv. prava prije gradj. zakonika bilo je vrlo mnogo. Pokusi kodifikacije počeli su rano naročito u Češkoj i Moravskoj, no ograničavali su se na to, da saberu partikularna prava pojedinih zemalja, što spadahu u svezu austrijske monarkije. Odlučan korak učini Marija Terezija. Ona postavi god. 1753. t. zv. kompilacionu komisiju, koja je imala izraditi za sve austrijske zemlje zakonik, (»Codex Theresianus) po primjeru Justinijanova rada iz tri dijela: osobno, stvarno i obvezno pravo. G. 1776. zapne posao radi toga, što je posljednjim godinama Marije Terezije pretegla ona struja, koja je protiv jedinstvenog zakonika za sve austrijske zemlje.

Za Josipa II. je posao nastavljen. Josip II. nakon svoga obavještenja odredi, da se prvi dio publicira. Prije toga učini Josip II. znatne promjene. Izda naime Ženidbeni patent od 16. jula 1783., te nasljed. patent od 3. svibnja 1786. Oba ova patenta izradio je Hortens. Prvi patent uvodi mjesto crkvenoga zakonodavstva i sudišta u crkv. stvarima civilno, a drugi patent uvede jednako nasljed. pravo za sve zemlje i sve stališe. Nato bude 1. XI. 1786. proglašeni I. dio gradj. zakonika preradjen na novo po Hortensu uz dodatak onih reforama od 16. VII. 1783. i 3. V. 1786. Publiciran taj prvi dio sačinjava t. zv. »jozefinski zakon«, koji stupi na snagu 1. juna 1787. sadržavajući samo pravo osoba.

Poslije Josipove smrti nastane reakcija. Leopold raspusti 1790. dosadanju komisiju i ustroji novu pod predsjedništvom baruna Martinija, profesora narav. prava. God. 1791. počela je komisija preradjivati jozefinski zakon. Kad je dogotovljena osnova 2. i 3. dijela uvedena bi kao zakonik patentom od 13. februara 1797. u zapadnoj Galiciji i otud ima ime »zapadno-galicijski zakon«. (U mnogom je sličan današnjem o. g. z-u; t.zv. »praosnova« o. g. z-a.).

Konačno dogotovljena osnova (pri poslu se osobito istakoše Zeiller, Pratobevera i Hahn) bude nakon višekratnih revizija sankcijonirana, te patentom od 1. juna 1811. publicirana kao opći gradj. zakonik za sve t. zv. njemačke nasljedne zemlje sa obveznom snagom od 1. januara 1812. godine. Za apsolutističke ere patentom od 29. XI. 1852. uveden je isti zakon u Ugarsku, Hrvatsku i Slavoniju, Vojnu Krajinu, Vojvodinu Srpsku i tamiški Banat, a stupio je u krepost zajedno s patentom od 1. juna 1811.

U Ugarskoj je kasnije u ustavnoj eri po saboru, zaključkom od g. 1861. stavljen gradj. zakonik izvan snage, a uveden prijašnji ugarski, dakako uz potrebite promjene, dok je kod nas u Hrvatskoj i Slavoniji temeljem instrukcije banske konferencije o provizornom uredjenje municipija, potvrdjene po kralju 16. I. 1861. uz neke preinake ostao na snazi.

Poglavito vrelo našeg zakonika bijaše tadanje opće (pandektarno) pravo, a bez dvojbe i staro austrijsko pravo. Od tudjih zakona opaža se upliv ruskog zemalj. prava, koje je tako reći u isto doba bilo sastavljeno; manje je uplivao francuski »code civile«. Na djelovanje redaktora uplivalo je mnogo i t. zv. naravno pravo, jer je u vrijeme kodifikacije gospodovala škola naravnog prava.

Krepost o. g. z-a nije supsidiarna, nego ekskluzivna t. j. on je stupio na mjesto do sada valjajućeg prava. (Opće, pand. pravo, jozefinski i galički zakonik.) Što § 11 o. g. z-a veli, da će samo one ustanove pojedinih pokrajina i zemalj. kotara imati moć zakona, koje zakonotvorac poslije oglašenja ovoga zakonika izrijekom potvrdi, to se nije obistinilo. Isto tako priznaje zakonik i običajno pravo u toliko, u koliko se zakon na nj poziva, (§ 10. o. g. z.), no ne poziva se nigdje.

Što se tiče predmeta, ograničuje se naš zakonik na privat. pravo i to samo na ius. generale, t. j. one privatno-pravne ustanove koje vrijede za sve osobe i stvari u jednakim odnošajima, dok su specijalna priv. prava posve isključena.

II. Ocjena. — Što se tiče vrijednosti našeg zakonika, to se ista prosudjuje različito. Svakako ima naš zakonik, gleda li se na vrijeme postanka, dobrih svojstava. Opravdane su velike temeljne ideje, na koiima se osniva: ideja slobode osobe (§ 16, 17), prirodjena prava (§ 45 i 832), jednakost sviju pred zakonom (§ 4, 18—20, 26 i dr.), neovisnost valjanosti privatopravnih odnošaja od konfesije (§ 39) itd. Zatim se priznaje kompetencija države, da stvara zakone o ženidbi i da sudi o ženidbenim pitanjima, dakle naprednije nego današnje naše pravo (pošto kod nas II. glava o. g. z. nije na snazi osim za Protestante i Židove, te Muslimane — § 7. zakona od 27. IV. 1916. o priznanju islamske vjeroispovijesti u Hrvatskoj i Slavoniji.)

To bi bile prednosti, no ima i nedostataka, koji su posljedica bludnji i pogrešaka tadanje teorije općeg, pandekt. i umnog ili narav. prava. Nadalje velike temeljne ideje nijesu provedene dosljedno. (Na pr. § 39. veli da razlika konfesije nema upliva na valjanost priv. prav. odnošaja, ali uza sve to ima zakonik konfesijonalni karakter, imenito u ženidbenom i nasljed. pravu: § 593, 768 i 769).

Težnja je bila našeg zak., da bude za svakog opće razumljiv. Radi ovoga razloga manjka mu više puta znanstvena oštrina i znanstveni jezik, a mnoge su ustanove nejasne ili inače dvojbene, te nas ostavljaju na cjedilu. Istina, naš zakonik upućuje nas u takim prilikama na naravno pravo, ali s tim nije mnogo postignuto.

Pored sve svoje kompendioznosti ima zak. štošta, što ne spada u priv. pravo, tako §§ 1028, 1207, 1214 ili na pr. § 29, koji spada u javno pravo. Pokraj toga pogrešan je takodjer sistem našeg zakonika, no o tom kasnije.

B. Naknadni zakoni i naredbe.

Vrelo privat. prava uz opći gradj. zakonik jesu mnoge naredbe i zakoni, koji su poslije samog zakonika izdani. Prije svega spadaju ovamo naknadne: »Nachtragsverordnungen«, koje su izašle iza kako je na krepost stao zakonik i koje ga nadopunjaju. U zemljama, u kojima je zakonik uveden kasnije, kao kod nas, uvedene su sa zakonikom i te naredbe, te kod nas vrijede samo one, što su sadržane u služb. izdanju hrv. teksta, koji je priredjen u Beču 1853. Na broju ih ima 86. Ostale naknadne naredbe i zakoni sadržani su u raznim zbirkama. (Justizgesetzblatt, Politische Gesetzsammlung, Reichsgesetzblatt, Landesgesetzblätter, Landesgesetz u. Regierungsblatt, Gesetz u. Verordnungsblätter; od g. 1863: »Zbornik zakona i naredbâ valjanih za kraljevinu Hrv. i Slav.«; od g. 1870. do prevrata »Zbornik zajedničkih zakona«, koji je izdavala zajed. ugarsko-hrvatska vlada, a uvrštavahu se svi zakoni, koje je stvarao zajed. hrvatsko-ugarski sabor. Za Vojnu Krajinu eksistirao je »Naredbeni list« te »List zemalj. uprave za Vojnu Krajinu«).

Zakoni za cijelu našu državu objelodanjuju se u »Službenim Novinama.

C. Dodatak.

U Kraljevini SHS imade 6 pravnih područja: 1. Srbija, 2. Crna Gora, 3. Hrvatska i Slavonija, 4. Bosna i Hercegovina, 5. Slovenija, Istra (u koliko je nama pripala: otok Krk i dio Kastavskog kotara) i Dalmacija, 6. Medjimurje i Vojvodina (Banat, Bačka i Baranja.).

U tih 6 pravnih područja imade pet gradjanskih prava.

U Srbiji važi gradjanski zakonik od 11. III. 1844. koji se u glavnom oslanja na opći austrijski gradjanski zakonik od 1. VI. 1811., koji važi u Sloveniji, Dalmaciji, Istri, Hrvatskoj i Slavoniji te u Bosni i Hercegovini; ali se u nekim dijelovima od ovoga odvaja.

Na području Slovenije, Istre i Dalmacije bio je opći austrijski zakonik popunjen odnosno ispravljen trima novelama: 12. X. 1914.; 22. VII. 1915 i 19. III. 1916.

U Crnoj Gori važi opšti imovinski zakonik od 25. III. 1888, koji se u toliko oslanja na opći austrijski gradjan. zakonik od 1. VI. 1811., u koliko ovaj vuče svoj korijen iz rimskoga prava, ali se opet odvaja i od ovoga i od onoga srbijanskoga od 11. III. 1844., prvo što u njemu nema nauke o porodičnom ni one o nasljednom pravu, i drugo, što osobito u nauci o stvarnim pravima i u onoj o ugovorima sadržava osebujnih ustanova.

U Medjimurju i Vojvodini i nema jedinstvenog gradjanskog zakonika. Tamo važi nauka o stvarnim pravima sadržana u općem gradjanskom zakoniku od 1. VI. 1811., dok za ostala pravna područja gradjanskog prava vrijedi običajno pravo (»Tripartitum Verbecianum« iz g. 1514. Vidi o tom u nauci o hrvatsko-ugarskom privatnom pravu), neki posebni zakoni izdati za to pravno područje (na pr. zakon o kamatama od g. 1868., o lihvi g. 1883., ženidbeno pravo 1894. itd:) i sam austrijski gradjanski zakonik, u koliko su ga Madžari priznavali kao sastavni dio madžarskoga običajnog prava, jer je on od 1852. do 1860 za ere apsolutizma bio na snazi:

U Bosni i Hercegovini uz opći austrijski gradjanski zakonik — koji je u te zemlje uveden via facti, a ne zakonom — važe i 16 knjiga otomanskoga gradjanskog zakona, zvanog »Medželle«, koji se od navedenih gradjanskih prava u ostalim područjima temeljito razlikuje. (Dr. Hugo Werk: O izjednačavanju zakona, Nova Evropa g. 1921. broj 10).

U cilju izjednačenja, te unifikacije raznih prava naše države na svim područjima prava pa tako i na polju prava gradjanskoga, ustrojeno je uredbom o uredjenju Ministarstva Pravde od 14. XII. 1919. »Odjeljenje za izradu zakonskih projekata«, kojemu je stavljen uz bok »Stalni Zakonodavni Savjet«, koji se dijeli na privatno-pravni, krivično-pravni i javno-pravni odsjek.

Privatno pravni odsjek stvorio je u pogledu prava gradjanskog zaključak da se opći gradjanski zakonik koji vrijedi u Hrvatskoj, podvrgne reviziji i protegne na cijelu državu. Što se tiče granica revizije sporazumjeli su se članovi zakonodavnog savjeta da u naš (hrv.) tekst gradjanskog zakona treba u glavnom umetnuti takozvane djelimične novele koje vrijede u Dalmaciji i Sloveniji.

Posao glede revizije razdijeljen je medju pojedine članove (Vidi: Dr. I. Maurović: »Nekoliko riječi o reviziji općega gradjanskoga zakonika«. (»Mjesečnik«, g. 1923. br. 3.).

§ 3.

Sistem i metoda.

I. Sistem. Sistem samog zakonika: najprije je mali uvod sastojeći iz 14 paragrafa, koji govori o gradj. zakoniku u opće. Iza toga dolazi sav zakonik razdijeljen u tri dijela. Svaki dio razdijeljen je u poglavlja, a ova u paragrafe, kojih zajedno sa uvodom ima 1502.

Prvi dio ima naslov o pravu osoba. Dio taj raspada se u četiri poglavlja. Prvo poglavlje govori o pravima, koja se tiču osobnih svojstava i odnošaja, raspravlja t. zv. apsolutna osobna prava. Drugo poglavlje ima naslov o pravu ženidbenom. Treće poglavlje o pravu izmedju roditelja i djece. Četvrto poglavlje o tutorstvu i skrbništvu. U pravu ženidbenom ne raspravlja naš zakonik o svemu, što bi amo spadalo, imenito ne imovinsko ženidbeno pravo, već u drugom dijelu medju ugovorima, što nije opravdano.

Drugi dio ima naslov o pravu na stvari. Ovdje ima prije svega uvodnih paragrafa. §§ 285—305 raspravljaju o stvarima u opće, o njihovim svojstvima (pokretne i nepokretne itd.). Nakon toga dijeli se ovaj dio u dva razdjela. Prvi razdio obuhvata stvarna prava na stvari, to su iura in re. Tu se govori o posjedu, vlasništvu, založ. pravu, služnostima, nasljednom pravu. Nadalje se govori u ovom razdjelu o zajednici vlasnosti i inim stvarnim pravima. Drugi razdio ovog dijela raspravlja osobna prava na stvari, ius ad rem, dakle obvezno pravo, u 14 poglavlja.

Treći dio ima naslov: o ustanovljenjima zajedničkim glede prava osoba i prava na stvari. Dijeli se ovaj dio u 4 poglavlja. Prvo poglavlje radi o utvrdjenju prava i obveza; drugo poglavlje o preinaci prava i obveza; treće poglavlje o ukinuću prava i obveza; četvrto o zastari o dosjelosti.

Kad su dijelili naš zakonik u tri dijela, slijedili su po primjeru tadanje znanosti nacrt justinijanskih institucija. Ne samo taj, nego i daljnji red našeg zakonika je pogrešan. Naš zakonik raspravlja mnogu materiju ondje, kuda ne spada, a s druge strane manjkaju mnoge materije ondje, kamo bi po naravi spadale. Tako smo spomenuli, da je ženidb. imovin. pravo istrgnuto iz obiteljskoga prava, pa metnuto u obvezno pravo. U obveznom pravu miješa propise, koji spadaju u opći dio. (Zatim se raspravlja u ovom zakoniku emfiteusis i superficies, koji ovamo ne spadaju).

Bez svakog saveza je osobito treći dio, dakle najmanje sistematičan. Treći dio sadržaje tobože ustanove zajedničke stvarnim i obveznim pravima, a spadaju u istinu u obvezno pravo. Posljednje poglavlje toga dijela o zastari i dosjelosti miješa razne institute i spada ovamo najmanje.

Nadalje manjka našem zakoniku t. zv. opći dio, koji bi sadržavao ustanove zajedničke svim dijelovima privatnog prava, n. pr. ustanove o vremenu, uvjetu, sili, itd. Istina naš zakonik o svemu tome ima propisa, ali su svi proračunani za pojedine slučajeve i specijelne odnošaje. Sam sistem zamišljen je kao sistem priv. prava a ne privatnopravnih instituta.

Kako je prema tome sistem našeg zakonika pogrešan, nećemo u prikazivanju općeg privatnog prava slijediti njegov sistem, nego onaj, koji gospoduje danas u znanosti. Po tome sistemu glavne grupe privatnog prava jesu imovinsko i obiteljsko pravo. Imovinsko se dijeli u simultano: stvarno i obvezno te sukcesivno: nasljedno. Najobičnija i najshodnija prema tome razdioba jest: stvarna, obvezna, obiteljska i nasljedna prava. Pravila, koja su više ili manje zajednička svim dijelovima priv. prava: tako nauka o objekt. i subjekt. pravu, o osobi, o stvari, jurist. činjenici itd., sve to spada u opći dio, koji valja da prethodi posebnom. Prema tomu ćemo lučiti opći dio, u kome ćemo spomenuti pravila općenita svim dijelovima privat. prava i posebni dio, koji obuhvata imovinska i obiteljska prava.

II. M e t o d a. Metoda pozitivne i praktične znanosti mora imati dva pravca: 1. empirički, 2. racijonalni. Prvi pravac ima odgovoriti na pitanje: što postoji (»de lege lata«), zatim kako je to nastalo; drugi

pravac ima odgovoriti na pitanje: što treba da bude, jer on ocjenjuje materijal, koji promatra i ispituje, njegovu istinu i ispravnost, te onda izriče, kako bi trebalo da bude (»de lege ferenda«).

Budući, da nam je glavna svrha, da upoznamo pozitivno naše privatno pravo, pojedine pozitivne pravne dogme, njihov položaj i pravni sistem, to će glavna metoda, kojom ćemo se služiti, biti dogmatično-sistematička t. j. metoda, koja obuhvaća i shvata svoj predmet kao cijelost, analizira elemente te cjeline, zatim spaja, što spada skupa, rastavlja, što je različito i tako od pozitivnog prava gradi sistem.

Kao pobočne metode imadu služiti i ostale, i to metoda historijska, koja pokazuje postanak i razvoj promatranih forma; egsegetička, koja tumači propise prava onim redom, kako su sadržani u vrelu, koje se obradjuje, zato se taj način postupka zove legalni red ili legalna metoda.

Ta metoda ima nedvojbeno tu vrijednost, da se lakše upozna pravni materijal, ali gubimo s vida cijelost i savez u kom se nalaze pojedini propisi.

Ne smijemo napokon kod proučavanja poz. prava napustiti ni kritično-filozofsku metodu. Metoda ta procjenuje promatrane norme, da li odgovaraju svrsi, da li ih treba promijeniti i kako.

§ 4.

Literatura općeg gradj. zakonika.

U literaturi o. g. z-a. obično se luče četiri perijode. P r v a: od publikacije zakonika do 1830., obuhvaća sve autore, koji su dobili svoju jurist. naobrazbu još prije izdanja o. g. z., te školovani u općem (pandekt.) prava. To su autori, koji su neposredno učestvovali kod radnja kodifikatornih ili su stajali u kakom savezu s tim radnjama i radi toga su im radnje mnogo vrijedne. Ovamo spada prije svega Franz Zeiller, jedan od najgorljivijih suradnika o. g. z. s djelom »Commentar über das A. B. G. B.« (allgemeine bürgerliche Gesetzbuch). Pratobevera je zaslužan svojim perijodičkim časopisom »Materialien für Gesetzkunde und Rechtspflege«. Thomas Doliner pisao je opširne monografije o ženidbenom pravu (»Das oesterr. Eherecht«).

D r u g a perijoda počinje 1830. — God. 1810. uveden bi na austr. sveučilištima sveuč. red, gdje je prvo mjesto zauzimao gradjanski zakonik, reformirani studij rimskog prava stavljen je u drugi red. Zakonik naš tumačen je naučnom metodom egzegetskom. Autori ove perijode obožavaju zakon i zakonodavca. Medju njima spominjemo: Nippel: »Erläuterungen des A. B. G. B.«. Winiwarter: »Das oesterr. bürg. Recht«, M. Stubenrauch: »Das allgem. bürg. Gesetzbuch«, II. izdanje njegovo nosi naslov: »Comentar zum allgem. bürg. Gesetzbuch«. Posljednje izdanje priredise Schuster i Schreiber.

T r e ć a perijoda počinje reformom sveuč. nauka 1849. Počelo se naime više nego do sada izučavati opć. (pandekt.) pravo, dok se austr.

priv. pravo obradjivalo s općenitijeg gledišta. Zabačena je egzegetična metoda, te prihvaćena ona, koja najviše odgovara promatranju pozitivnog prava, naime dogmatsko sistematička metoda u savezu sa historičkom.

Prvo mjesto medju piscima ove perijode zauzima Josip Unger, djelom: »System des oesterr. allg. Privatrechtes«, u 2 sveska. Oba ta sveska obuhvataju samo opći dio. Osim tog napisao je 6 svezaka nasljednog prava. Ovamo spada i Schiffner: »Systematisches Lehrbuch des oesterr. allg. Zivilrechtes, Burkchard: »System des oesterr. Privatrechtes«, Krainz: »System des oesterr. allgem. Privatrechtes«. U tom djelu publicirana su njegova predavanja, što ih je držao kao profesor a izdao ih je po njegovoj smrti Pfaff, profesor u Beču. Peto najnovije izdanje obradio je profesor Ehrenzweig. To je prvo djelo, što obuhvaća cijeli sistem austr. priv. prva. Opći dio obveza istog sistema preveo i dodacima popratio dr. I. Maurović (g. 1911.). Krasnopolski: »Lehrbuch des oesterr. Privatrechtes«, izdaje Kafka (dosada izašlo opći dio, obvezno i obiteljsko pravo.)

Prvo mjesto medju piscima monografija zauzima Randa: »Der Besitz nach oesterr. Rechte«; »Das Eigentum nach oesterr. Rechte« (potpunije je njegovo češko djelo: »Pravo vlasnicke«). Barun Andres obradio je »Familienrecht«. Važnija su nadalje djela: Ritner: »Oesterr. Eherecht«; Ogonowsky: »Oesterr. Ehegüterrecht«; Exner: »Das oesterr. Hypotekenrecht«; Hassenöhrl: »Das oesterr. Obligationenrecht«; Schey: »Obligationenverhältnisse des oesterr. Privatrechtes«.

Pored svega toga, što smo dosad spomenuli, ima ova perijoda i komentatora, i to Pfaff i Hoffmann: »Commentar zum oesterr. allg. bürg. Gesetzbuche« (no ne potpun). Osim toga izdali su ova dva autora t. zv. »Ekskurzije« k ovom djelu, gdje pobliže razlažu pojedina pitanja o kojima se govori u samom komentaru.

Naš zakonik je vrijedio do 1861. i u Ugarskoj, pa su pisali i magjarski pisci o njemu, tako Petruschka: »Erläuterungen zum allgem. bürg. Gesetzbuch«, Wenzel i drugi.

Što se tiče poljske literature, to su osim Tilla pisali: Cemerinsky, Zapoljski i Gašparski. Na talijanskom jeziku pisali su Carozzi, Mattei itd.

Na našem jeziku imamo tumač od Derenčina u 2 dijela (samo do §-a 530) i Rušnova (2. izdanje priredio Posilović); dr. I. Maurović: »Nacrt predavanja o općem privatnom pravu«.

Četvrta perijoda pojavljuje se tek u najnovije doba. Ona kuša da se odvoji od romanizma (t. j. tumačenja zakonika po rim. pravu). Glavni su joj zastupnici Schey, prof. u Beču i Unger u svojim zadnjim djelima.

Izdanje zakonodavnog materijala. Materijali su od velike važnosti za razumijevanje samog smisla našeg zakonika. Od izdavatelja najznatniji su: Harassovsky: »Der Codex Theresianus mit einigen Umarbeitungen«, Offner Julius: »Der Urentwurf und Beratungsprotokolle des oesterr. Privatrechtes«.

Časopisi: Magazin für Staats und Rechtswissenschaft« 1850.-57. izdavao Dr. Haimerl; »Oesterr. Vierteljahrschrift für Rechts und Staatswissenschaft« 1858.—66. nastavak je prijašnjega. »Allgem. oesterr. Gerichtszeitung«, osnovao Stubenrauch. »Gerichtshalle« od 1857. »Zeitschrift für das oesterr. Notariat« od g. 1859. — Juristische Blätter« od god. 1872. — »Allgem. Juristenzeitung« (prije »Oesterr. Advokaten Zeitung«) od god. 1878. — »Oesterr. Zentralblatt« od 1883.

U nas izlazi u Zagrebu »Mjesečnik pravničkog društva« počevši od g. 1877.; zatim »Pravni savjetnik«, kojeg izdaje dr. Gruber.

U Beogradu izlazi »Arhiv za pravne i društvene nauke«, »Mesečnik«, »Branič« i »Novi Život«, u Ljubljani »Slovenski pravnik« a u Trstu »Pravni Vesnik«.

Zbirke sudbenih riješidaba. Prvo mjesto zauzimlje »Sammlung von civilrechtl. Entscheidungen« od 1858. ovamo; izdavao ju je Glaser, Unger, Walter, kasnije Unger, Walter i Pfaff. Izašlo do 1897 svezaka 34 s 16.165 riješidaba koje se citiraju bez oznake svezaka. Iza toga počela je tzv. »Neue Folge« te se citira oznakom sveska, koji počinju s brojem I. — »Sammlung der Entscheidungen des allgem. bürg. Gesetzbuches nach Paragraphenordnung« sabrao Peitler. Schimkovsky: »Die Rechtsgrundsätze der Entscheidungen«, zatim »Die Rechtssprüche des K. K. oesterr. obersten Gerichtshofes«. Novak: »Entscheidungen« g. 1881. u 5 sves. U nas Čimić: »Riješitbe stola sedmorice« te za internu porabu: »Index načelnih i važnijih riješidbi kr. stola sedmorice«.

Konačno spominjemo. Dr. Wilhelm Fuchs: »Juristische Literaturführer und bibliografische Technik für Juristen« 1924. Münster.

Opći dio.

Prvi odsjek.

Pravo u objektivnom smislu.

Glava I.

Vrela objektivnog prava.

§ 5.

Uopće.

Pravo u objek. smislu svagda je izjava ljudske volje, koja gospoduje u dotičnoj zajednici a izražava se ili u direktnoj nakani, da se stvore prav. pravila — zakon ili činima, koji se opetuju a nisu direktno na to upravljeni da se stvori opće prav. pravilo — običaj.

U svih je naroda bilo vremena, kad je gospodovao pravni običaj. Takav običaj biva pravom čim mu pripadnu kriterija, koja su karakteristična za pravne propise t. j. čim podaje ovlaštenje ili osniva dužnost, te čim je postao obveznom normom za sud. rješidbe.

Prednost je običajnog prava, što je ono spontani produkt razvoja narod. života a nije umjetna tvorevina kao zakon, a osim toga se lako nalazi u harmoniji s potrebama, idejama i mišljenjem naroda, ali s druge strane je običajno pravo tim nedovoljnije, čim su više razviti i prepleteni životni odnošaji s pravnim odnošajima. Kako običajno pravo nije pisano, ono je uslijed toga neizvjesno, a te neizvjesnosti radjaju mnoge prijepore. Običajno pravo nadalje mnogo varira, često puta svaki predjel ima svoj običaj, ono dakle ne pogoduje jedinstvu prava, a to je onda opet novo vrelo za razne konflikte. Nadalje nije običajno pravo po svojoj naravi dovoljno progresivno, pa tako biva, da se mnogi uvaženi običaj nalazi u opreci sa novim napretkom života i civilizacije a tu može pomoći samo zakon. Pravna nas povijest uči da je običajno pravo štitilo poglavito jače i njihove interese dok zakonodavstvo imade pred očima poglavito zaštitu slabijih te interese sviju, što se danas moderno označuje, kao socializacija prava. (Pravo treba da je »socijalno«. Tom zahtjevu ne odgovara n. pr. § 1305 ogz. O tom drugdje). Stoga nije shodno napredujući pravni život prepustiti običajima samima, već nužno urediti ga stalnim pravnim pravilima. Iz svih tih razloga pravni život većeg dijela evropejskih država uredjuje danas pretežito zakon, a običajno pravo je više ili manje iznimka.

§ 6.

Običajno pravo.

O njegovu postanku i biti mnogo se prepiru. Prepor se kreće poglavito oko toga, da li je faktično vršenje temelj postanka istog ili je ono samo forma u kojoj se običajno pravo manifestira, dočim ono da postoji već otprije u uvjerenju naroda. Praktički je taj prepor bez važnosti jer tako dugo dok se običajno pravo ne vrši — shvatili mi vršenje kao temelj (Entstehungsgrund) ili kao formu u kojoj se ukazuje (Erscheinungsform), tako dugo ono do primjene ne može doći, a praktički se samo o primjeni i radi.

Kakav položaj zauzimlje običajno pravo po našem gradjanskom zakoniku? Proglasni patent od 1. VI. 1811. čl. 4. stavlja izvan kreposti i sve prijašnje zakone i običaje, koji se odnose na predmet općeg gradjanskog prava. Isto tako govori i članak 1. patenta od 29. XI. 1852. Sam zakonik glede toga odredjuje u §-u 10.: »Na običaje može se imati obzir samo u onim slučajevima, gdje se zakon na njih poziva«. Naš se zakonik nigdje na njih ne poziva i tako običajno pravo nije vrelo našeg privatnog prava. Naš se zakonik pozivlje doduše u nekoliko slučaja na »običaje«, ali to nije isto što običajno pravo. Razlika izmedju običajnog prava i običaja (u prometu često zvan poslovni običaj, usance) leži u tom što kod običaja manjka uvjerenje, da vršeći »običaj« vršimo ono što je pravo odnosno dužnost (tzv. necessitas iuris). Običaj treba, da je obim strankama poznat ili barem da jedna stranka opravdano presumira da je drugoj poznat, a da bude obvezatan, dok za običajno pravo vrijedi: ignorantia iuris neminem excusat. Granicu izmedju jednog i drugog često teško je postaviti u praksi. Na običaj pozivlje se naš zakon u §§-ima 389, 390, 501, 549, 1029 i 1109. Ovi običaji ne sadrže sami po sebi obvez. pravnih pravila, te služe samo kao sredstvo za interpretaciju volje stranaka. Naprotiv u specijalnim priv. pravima vrijedi obič. pravo kao pravno vrelo. Tako napose u pravu trgovačkom (vidi § 1. trg. zakona).

Što se tiče dokazivanja običajnog prava u procesu u koliko mu se primjenivost priznaje, sudac ima sebi prema principu »iura novit curia« ex offo o tom pribaviti znanja.

Puki običaji pak dokazuju se kao i svaka druga činjenica.

§ 7.

Pravo pravnika.

Može li se pravna znanost smatrati kao vrelo prava? O tom se u literaturi mnogo prepiru. Ispravno je, da pravna znanost nije vrelo objektivnog prava. Zasade znanosti bez dvojbe će svaki sudac uvažiti, ali samo dotle, dok ih smatra ispravnim. Zasade znanosti za područje našeg priv prava ne mogu postati vrelom prava nikako, pa ni putem običaja (arg. a contrario margin. rubrike §-u 10 o. g. z.).

II. Sudska praksa. Ona se dijeli na sudsku praksu u formalnom i materijalnom smislu riječi. Prva zvana i stylus curiae znači jednolični način riješavanja što se tiče forme (stilizacije) sudskih riješenja (na pr. postoje t. zv. »šimli« — od similis — za odluku kojom se naredjuje rasprava kod suda, ovrha itd). Druga t. z. sudska praksa u mater. smislu (auctoritas rerum similiter iudicatarum) označuje jednoličnost primjenjivanja i interpretiranja zakona u sličnim slučajevima. O potonjoj je samo ovdje riječ. Ona nije vrelo našeg priv. prava i ako često odlučuje o efektivnoj vrijednosti zakona (lihvarski zakon od g. 1916. nije u praksi nikad primjenivan i ako su se pružale u ratna i poratna vremena zato nebrojene prilike). Sudovi su organi aplikacije, a ne stvaranja prava (vidi § 12. ogz). Sudska dakle presuda ili »res judicata« po tom §-u rješava doduše definitivno prepor medju strankama, ali izvan toga slučaja ona ne obvezuje. Niti isti sud, koji je izrekao osudu a niti drugi sud nije vezan, da buduće slučajeve iste vrsti rješava isto onako. Vrijedi to ne samo za presudu, već i onda, ako sud konstantno upotrebljuje ista načela, jer niti sudska praksa ne veže nikog poput zakona, ona nije vrelo našeg priv. prava (arg. a contrario margin. rubrike §-u 10. o. g. z.).

Nego ako ni nemaju osude sudova formalnu obveznu snagu za druge slučajeve, nije ipak zabranjeno, da se one uvažuju, da se služi s njima kao važnim sredstvom interpretacije. Tome služi sakupljanje riješidaba.

§ 8.

Zakon.

I. Zakon u širjem smislu jest svaka obvez. prav. norma, što je izrično postavi nadležna za to oblast. Zakon u tehničkom smislu jest pravna norma stvorena uz sudjelovanje zastupstva naroda; u opreci je ona sa naredbom, što je izda ili vladar sam ili druga koja nadležna (ekzekutivna) oblast na temelju zakona u svom djelokrugu. Dok je Austrija bila apsolutistička monarkija i dok je volja monarha bila vrelo prava, dotle nije bilo razlika izmedju zakona i naredbe, prem neki uče da treba za ono vrijeme razlikovati, da li su dotične norme bile izljev zakonodavne ili eksekutivne vlasti.

Vrlo su različita imena, kojima su nazivali odredbe prijašnjih vremena kao: patent, reskript, dvorski dekret, naredba. No kriteriji, po kojima su nazvane te odredbe, većinom su samo vanjski, uzeti bilo po načinu publikacije, bilo po vanjskoj formi, po diobi, po osobi, na koju je upravljena dotična naredba itd.

II. Publikacija. Za valjanost zakona treba da bude valjano proglašen. Zakoni i naredbe počinju vezati, kad su proglašeni na propisani način. Proglašenje zakona na propisani način zove se publikacija odnosno promulgacija. (Pobliže o tome napose o razlici izmedju promulgacije i publikacije u nauci o Državnom Pravu). Svrha je toj

publikaciji, da se pruži svakom mogućnost, da se upoznadu ustanove zakona, a nije odlučno za valjanost zakona, da li je uistinu svatko saznao za zakon. Čim je zakon proglašen, ne može se više nitko ispričavati: ne poznajem zakon (§ 2.).

Način, na koji se proglašuje zakon, tečajem vremena se često mijenja.

U nas publiciraju se zakoni u »Službenim Novinama« te »Zborniku zak. i naredaba valjanih za Hrvatsku i Slavoniju i »Narodnim Novinama«. No kao dan proglašenja uzima se samo dan objave u »Službenim Novinama« (izlaze u Beogradu) (Uredba o objavljivanju naredaba i uredaba od 13. XI. 1919.)

III. Za obveznu snagu zakona treba nadalje, da je nastupio dan, koji je odredjen kao dan, kad ima zakon stati na snagu. O tom govori pobliže § 3. ogz-a.

IV. Pita se ovdje, može li sudac kod primjenjivanja zakona ispitivati, da li postoje sve pretpostavke za valjanost ili obvez. snagu zakona. To je pitanje u znanosti prijeporno. Naš zakon o sudačkoj vlasti od 28. II. 1874. čl. 6. odredjuje o tom: da sudovima ne pristoji suditi o tom, da li je zakon, koji je valjano proglašen, stvoren ustavnim putem. Kad je prema tome dakle zakon valjano proglašen, sudac ga treba obdržavati makar nije stvoren ustavnim putem jer na pr. nije za nj glasovao potreban broj narodnih poslanika. Vidi § 17. IV. ove knjige.

Što se tiče naredaba, odredjuje spomenuti naš zakon, da su suci pozvani ispitivati valjanost naredaba, a i u tom pitanju, da postupaju zakonitim putem molbenim (čl. 6. zak. od 28. II. 1874.) Ako se izda koja naredba, kojom se ima provesti zakon, pa ako ima takih ustanova u njoj, kojih nema u zakonu, to nije naredba nevaljana, samo ako nema ustanova, koje su u očitoj opreci sa zakonom.

V. Nepoznavanje zak., čim je isti valjano proglašen, nije zapreka da se isti primjeni u konkretnom slučaju (§ 2. ogz). No iz tog ne slijedi da bludnja u pravu i neznanje ne ispričava ni u kojem slučaju. To se vidi iz §-a 1431 (»bila bludnja i zakonom pripoznata«) §-a 326. (»ne zna se propisa zakonitih«). Napose i bludnja u pravu i neznanje istog, u koliko je po srijedi pitanje krivnje, zavedenja i poštene vjere može imati jednaki upliv kao i bludnja glede činjenica (error facti).

§ 9.

Vrste privatnopravnih zakona.

I. S obzirom na teritorijal. opseg, u kojem vrijedi zakon, lučimo univerzalno i partikularno pravo. Ovo posljednje vrijedi u jednom dijelu opsega univerz. prava. Oba pojma jesu relativna. Pravo, koje gospoduje u stanovitom teritoriju kao cijelost, jest za taj kraj opće pravo, ali s obzirom na neki veći kraj može biti partikularno. I redaktori našeg zakonika označivali su riječju »opći«, zakon poglavito u tom teritorijal. smislu. Partik. pravo ima prednost pred univerzalnim. O partikularnom pravu kaže § 11. ogz., da samo one ustanove pojedinih pokrajina i zemaljskih kotara imadu moć zakona, koje budu izrijekom potvrdjene. Svojedobno nije nijedno pokrajinsko pravo dobilo takve potvrde osim za Hrvatsku člankom III. uvodnog patenta od 1852. ženidbeno pravo, koje je i dotada vrijedilo za rimokatolike i grčko-sjedinjene i nesjedinjene u Hrvatskoj (a ne poglavlje II. ogz-a).

II. Predmet pravne norme može biti odnošaj in apstracto ili pak stanoviti konkretni odnošaj. U prvom slučaju je norma generalna (ius generale), te vrijedi za sve osobe i stvari, koje dodju u dotični odnošaj. U drugom slučaju je dotična norma specijalna (ius speciale ili ius individuale), te vrijedi samo za konkretne odnošaje, osobe i stvari; zove se i »privilegium« u užem smislu a znači individualnu normu i njom osnovani pravni odnošaj kao takav, čiji se opseg sudara sa opsegom same norme.

III. Zakon može biti općenit, pravilan, t. j. takav, koji normira dotične odnošaje strogo u duhu vladajućeg pravnog sistema, dakle prema poznatim principima prava, ili je pak zakon anomalija, te postavlja iznimke od stroge konsekvencije prava, od općih principa. U prvom je slučaju pravo opće (ius commune) u drugom iznimno (ius singulare). Odnošaj je izmedju te dvije vrste norama kao odnošaj izmedju pravila i iznimke na primjer za oporuku su u pravilu potrebna tri svjedoka, no u vrijeme pošasti dovoljna su i dva. Pravednost i shodnost razlozi su, s kojih se čine iznimke od stroge provedbe principa. Tako se dakle ius singulare kosi sa općim pravnim sistemom, pa se iz ius sing. ne može izvoditi nikakav princip, prema pravilu: ius singulare non est producendum ad consequentiam, što treba uzeti cum grano salis obzirom na to, da je analogija dozvoljena (u ostalom prijeporno!). Vidi § 19. II. ove knjige.

Spomenuli smo gore pod II., da ius speciale nije ništa drugo nego individualna pravna norma i da preko toga odnošaja ne vrijedi, dakle nikako nema govora o analognoj aplikaciji, naprotiv ius singulare može se primjenjivati analogno (to je uostalom prijeporno). Ius sing. zove se i privilegium u širem smislu, od koga se razlikuje privilegij u užem smislu ili individ. (specialno) pravo, jer sing. pravo postavlja iznimku za sve osobe, ako dodju u stanoviti položaj, dok specijalno ili individualno pravo vrijedi samo za konkretni odnošaj, a ne i za druge osobe, koje bi došle u isti položaj.

Svaki privilegij (bilo u širem bilo u užem smislu) sadržaje ili pogodnosti (privilegium favorabile) (§ 753. nasljedstvo nezakonitog djeteta pozakonjenog per rescriptum principis (§ 147.) ili ograničenja (privilegium odiosum). U prvom slučaju privilegij ili ovlašćuje na stanovitu djelatnost, a to je ono, što § 13. ogz. razumijeva pod »povlasticom«; ili može oslobadjati od nečesa, što bi osoba morala trpiti ili davati, a to § 13. razumijeva pod »oslobodjenjem«. Privilegijem se ili osniva pravo odn. dužnost, ili se pruža samo mogućnost sticati prava ili pravno djelovati (na pr. moratorij, legitimacija nezakonitog djeteta, venia aetatis, dispenzacija od ženidb. zapreka).

Privilegij može biti dan osobi: privilegium personae (na pr. legitimatio per rescriptum principis); stvari: priv. rei (na pr. novogradnje se oslobadjaju od poreza kroz izvjesni broj godina); odnošaju: priv. causae, tako da svaki, koji u tom odnošaju stoji, uživa stanovitu blagodat.

Privilegija, budući da su zakoni, može načelno izdavati samo zakonodavna vlast, no često se puta delegacijom na to ovlašćuje i eksekutiva, a ima ih takovih, koje sam vladar izdaje. Prava, koja se osnivaju na privilegiju prâva su prava; zato veli naš zakonik (§ 13.), da se prosudjuju kao svaka druga prava po općenitim načelima.

IV. Apsolutno i dispozitivno pravo.

1. Neki zakoni normiraju pravne odnošaje tako, da isključuju svaku dispoziciju stranaka; oni se apliciraju i onda, makar stranke i ne htjele. Strankama ostaje prosto, hoće li stupiti u dotični odnošaj ili ne, ali kad su stupile, onda se moraju onim zakonima što normiraju te odnošaje bezuvjetno pokoriti. To su apsolutni zakoni, koji se zovu i leges praeceptivae, ius cogens.

Takovi su zakoni prije svega oni, koji nužnim načinom slijede iz same naravi dotičnog pravnog instituta. Tako na pr. dužnost ženidbenih drugova da živu zajedno, pravo založnog vjerovnika na prodaju zaloga, ako ga zalogodavac ne iskupi. Ali često biva, da neka norma dobiva karakter apsolutne norme obzirom na opće dobro, ili s pravno policajnih razloga. Nadalje nije pravno dopušteno ni ono, što se protivi dobrim običajima te s obzirom na to može dotična norma biti apsolutnom normom. U nekim je slučajevima dispozicija stranaka ograničena samo u izvjesnom pravcu. Može se na pr. ugovoriti kraći zastarni rok od zakonskog ali ne dulje (§ 1502 ogz.).

Povrijedi li se takav apsolutni zakon, mogu nastati ove posljedice: a) pravni akt može biti nevaljan. To je »lex perfecta« (§§ 601., 1371. i drugi). b) Pridruži li se nevaljanosti i kazna tad je »lex plusquamperfecta«, na pr. §§ 129. i 130. (Ženidba židovska, ako nije sklopljena po zakonskim propisima ne valja i rabin biva još kažnjen); c) ako pravni akt ne biva nevaljan, ali ima za posljedicu kazan ili inu kakovu štetu tad je: »lex minusquamperfecta«, na pr. §§ 121. i 393. d) često zakon nešto zabranjuje, ali ne odredjuje ni kazne ni ništetnosti pravnog akta. Takav se zakon zove »lex imperfecta«. Prema tomu dotični posao ne uživa sudske zaštite, ali što je učinjeno, ne može se više pobijati i tražiti natrag.

Rimsko pravo postavilo je bilo pravilo, da zakon, kad što zabranjuje, da je implicite rekao, da je dotični zabranjeni posao ništetan. To pravilo ne vrijedi za moderne zakone, već će se imati za svaki slučaj prema riječima i smislu zakona ustanoviti, koja posljedica ima nastati, ako se radi protiv zabrane. Kad pak zakon nešto zabranjuje, onda njegova zabrana ne zahvata samo ono, što se direkte protivi odredbi zakona, već i ono, što biva in fraudem legis, t. j. kad se nastoji stranputicom postići ono, što se protivi zakonu.

2. Drugi zakoni dopuštaju, da odnošaje za koje su dani, urede interesenti sami medjusobno sporazumno, pa tek onda, ako oni to ne učine, primjenjuju se zakoni. Oni su dakle uvjetni, supsidijarni, ili kako se inače zovu dispozitivni, supletorni (dopunjujući), jer dolaze u obzir tek onda, kad stranke nisu odredile drugačije. Privatno pravo je pretežito supsidiarnog karaktera. Po shvaćanju jednih supsidiarni zakoni zapravo su samo tumačenje volje, koja nije potpuno izražena. Tom se shvaćanju drugi protive. U istinu valja priznati, da odnošaj supletornih zakona prema volji može biti različit. Može biti da odnošaj, koji je u prvom redu prepušten dispoziciji stranaka, normira zakon na način, koji što je više moguće odgovara interesima stranaka, tako, da na neki način nastoji pogoditi volju stranaka. No supsidiarno pravo može biti i takovo, da ono dopušta u prvom redu privatnu dispoziciju, ali ako ova izostane, onda pravo upotrebi tu zgodu, pa posluži drugim interesima, nego što su interesi onih ovlaštenika, kojima je u prvom redu bilo prepušteno, da si urede svoje odnošaje. Svjedoči nam to bezoporučno nasljedstvo, za koje su mjerodavni drugi obziri, nego obziri na volju i interese pokojnika, ali obzirom na volju pokojnika primjenjuje se tek onda, kad nema oporuke.

V. Nema temelja dioba u strogo (ius strictum) i pravedno pravo (aequitas), jer svako pravo mora nastojati, da uvažava ne samo obzire strogosti nego i obzire pravednosti, idući obično putem kompromisa izmedju ta dva pravca. Često zakon prepušta sucu, da u konkretnom slučaju udovolji pravičnosti (§§ 267., 520., 1220., 1221., 1257. i t. d.).

Glava II.

Kritika i tumačenje zakona.

§ 10.

Kritika.

Kritika ima da ustanovi istinitost, vjernost i ispravnost teksta. To je kritika u užem smislu. Kritika u širem smislu bavi se ocjenom. Kod modernog zakona malen je posao kritike u užem smislu. Zadaća joj je, da popravi pogreške redakcijone, pisarske i štamparske. Prema tome t. zv. viša ili diplomatska kritika, koja ustanovljuje autentičnost teksta u cijelosti te ispituje, da li on u istinu potiče od onoga zakonodavca, kome se pripisuje i iz onoga vremena, itd., nema danas važnosti za naše pozitivno pravo, otkada se zakoni publiciraju u autentičnim zbornicima. Naprotiv kritika, koja ustanovljuje tekst pojedinih paragrafa, može biti važna i danas, jer može biti u tekstu redakcijonih, pisarskih i štamparskih pogrešaka. Kritičar smije odstraniti iz teksta pisarske i štamparske pogreške, ali ne i redakcionalne (prijeporno!) t. j. takove, koje su se proti jasne volje zakonodavnih faktora uvukle u zakon.

Po proglasnom patentu od godine 1811. stavka 10. autentični tekst zakona je njemački.* Prvo izdanje imalo je nekoliko redakcionih pogrešaka, tako u §-u 163. umjesto »sechs«, stajalo je pogrešno »sieben«, (ispravljeno je u »Justizgesetzblattu«). U §-u 591., gdje se radi o osobama, koje ne mogu biti svjedoci posljednje volje, stajalo: »Die Mitglieder eines geistlichen Ordens, Frauenspersonen und Jünglinge unter achtzehn Jahren... könen bei letzten Anordnungen nicht Zeugen sein«, tako, da bi se razumjelo, pod tim žene i mladiće ispod 18 godina; ovdje se veznik »und« ima brisati, a mjesto njega ima se staviti zarez, (službeno ispravljeno u »Justizgesetzblattu«); kod nas je ostala stara, nepopravljena redakcija. U §-u 743. mjesto »von der väterlichen oder mütterlichen Seite«, dakle mjesto »i« (und) ima stajati »ili« (oder), premda se kod naš još održalo »i«. Prevod našeg zakonika u mnogom je pogledu nekorektan.

Kad ispravlja tekst sam zakonodavac, onda je to autentična kritika, odnosno emendacija. Često se ne može poznati po samoj pogrešci, da li potiče od pisara, ili je štamparska, ili redakcijona. Tako se npr. samo historijskim putem dade dokazati, da marginalna rubrika §§ 6.—8. stoji pogrešno u nekim izdanjima kod §-a 5. Ta pogreška je slagarska. Naprotiv je pogreška §-a 163., gdje stoji »sieben« mjesto »sechs«, redakcijonalna, a ne štamparska. Nadalje pogreška §-a 308., koji nabrajajući stvarna prava veli, da spada medju ova: »Das Recht des Erbrechtes«, u istinu je štamparska, premda bi je svako pripisivao redaktorima. Mnoge pogreške redakcijone dadu se otkriti samo pomoću logične interpretacije, tako pogreška §-a 591., što smo je već prije spomenuli. Odatle slijedi, da je krivo, kad se ne pravi razlika izmedju kritike i tumačenja ili kad se smatra kritika kao dio gramatikalnog tumačenja. Isto je tako pretjerano, kad se tvrdi, da se kritika i tumačenje oštro moraju lučiti, jer pisarske i slagarske pogreške mogu se otkriti što tumačenjem što opet diplomatičkim t. zv. vanjskim putem, kojim se bavi kritika. Marginalne rubrike (natpisi i naslovi) i službeni alfabetski registar nisu dio teksta zakona, ali su kod tumačenja uporabivi na pr. marginalna rubrika kod §-a 685. (Rubrica legis non est lex).

§ 11.

Tumačenje uopće.

Tumačenje zakona stoji u tom, da se razloži savkoliki mu sadržaj; praktički: da pruži rješenje za sve slučajeve, što ih pruža život.

* Autentičan je i danas kod nas zapravo njem. tekst (protivno Spevec) i to obzirom na § 2. car. patenta od 27. XII. 1852. i na min. naredbu od 19. III. 1853., (koja naročito odredjuje njem. tekst autentičnim, tako te je hrvatski samo prevod a ne original).

Tumačenje zakona biva, ili tako, da ga tumači sam zakonodavac ili biva putem slobodnog istraživanja. Prema tome luči se tumačenje u autentično i doktrinarno. Prvo tumačenje ima formalnu obveznu moć, drugo samo u toliko, u koliko osvjedočavaju njegovi razlozi. Doktrinarno tumačenje je posao jurist. znanosti i prakse. Praksa polazi sa stanovišta samog pravnog slučaja pa istražuje u kojem je odnošaju sadržaj zakona prema tomu slučaju; znanost s općenitog gledišta i nastoji s razlaganjem zakona pribaviti put praksi. Nego svrha i metoda mora im biti ista. Dvije su metode tumačenja. Jedna daje glavnu važnost riječima, kojima se poslužio zakonodavac, druga opet smislu zakona. Po tom se luči doktrinarno tumačenje zakona u jezično (gramatikalno) i logično.

U novije vrijeme pojavila se moderna škola tzv. slobodnog pronalaska prava. (freie Rechtsfindung), kojoj je zakon s t e g a, a ne i z v o r prava. Sudac ima da odlučuje izvan tih stega prema pravednosti i svrsishodnosti o svim pitanjima, koja nisu nedvojbeno riješena u zakonu. Neki polaze i dalje, pa dozvoljavaju, da se i ne treba držati zakona, ako to okolnosti traže, pridavajući pri tom zakonima raznu snagu (nekima jaču: na pr. glede reda prvenstva kod stvarnih prava; drugima slabiju: o prelazu pogibelji kod kupnje). Tu nauku valja zabaciti, jer bi na taj način pravna sigurnost mogla postati iluzorna pošto prepušta riješenje subjektivnoj samovolji suca.

§ 12.

Autentično tumačenje.

O autentičnom tumačenju govorimo onda, kad pravo tumači samo pravno vrelo, pa prema tome, da li ga tumači prav. običaj ili zakonodavstvo luči se aut. tumačenje u uzualno i legalno. Naš zakon ne poznaje uzualno tumačenje, jer ne poznaje ni obič. prava (§ 10.). Autentično tumačenje po našem zak. jest samo legalno t. j. samo ono, što ishodi od samog zakonodavca ili od vlasti nadležne za to, jer i eksekutivna vlast, kad tumači naredbu koju je izdala, tumači je autentično. Naš zakon u §-u 8. govori o tom tumačenju. Aut. tumačenje po tom §-u ima formalnu obveznu moć, t. j. obvezuje poput zak., jer nije ništa drugo, nego zakon. Stoga za valjanost autent. tumačenja treba sve ono, što je inače potrebno za valjanost zakona. Forma u kojoj se publicira aut. tumačenje ima se naravno ravnati po vremenu, kad se izdaje. Kad bi se danas na pr. htio autent. tumačiti koji zakon, izdan za vrijeme apsolutizma, morala bi ta interpretacija imati formu, koja se danas uopće traži za zakon. Ako eksekut. vlast tumači aut. svoje naredbe, onda treba, da se drži istih uvjeta, od kojih je uopće obvezna snaga tih naredaba. Aut. tumačenje vrijedi ne samo za buduće, već i za slučajeve, zbile se prije nego li je aut. tumačenje stalo na snagu, u koliko ti slučajevi nisu pravomoćno riješeni (§ 8.), jer se kod aut. interpretacije ne radi o novom zakonu, već o tako-

vomu, koji samo interpretira prijašnji zakon, te je sastavni dio tumačenog zakona. Mnogi idu dalje pa dopuštaju na temelju autent. interpretacije ništovnu žaobu protiv pravomoćne osude, no to je bez dvojbe krivo.*)

§ 13.

Doktrinarno tumačenje.

Doktrinarno je tumačenje ono, što nam ga ne podaje koje prav. vrelo, već koje po slobodnom istraživanju i razmišljanju traži sadržaj i smisao zakona. Doktrinarno tumačenje nema formalno obvezatne moći, već vrijedi u toliko, u koliko osvjedočava njegov razlog. Zadaću svoju rješava bilo pomoću samih riječi, ili izraza zakona, kojima se poslužio zakonodavac ili opet pomoću drugih prilika zakona.

Prema tome lučimo doktr. tumačanje u jezično, što se inače zove gramatikalno i logično ili bolje reći juridičko tumačenje. Tu diobu priznaje i naš zakonik. u §-u 6.

I. J e z i č n o t u m a č e n j e. Jezično tumačenje ustanovljuje sadržaj i smisao zakona iz njegovih riječi i njihovog značenja u onakovom slogu, u kakom se nalaze u zakonu. Pravila tog tumačenja jesu: 1. Izraze valja uzimati u značenju, kakovo su imali u ono doba, kad je zakon izdan. 2. Riječi valja shvatiti u njihovom medjusobnom savezu, a ne svaku za sebe. 3. Tumačiti valja riječi po njihovom običnom značenju. To naročito spominje § 6. Pa ako imadu riječi više običnih značenja, onda se ima značenje ustanoviti iz saveza sa čitavim zakonom (»djeca«: §§ 21., 765. i 1308.). Iznimka je onda, ako je jasno, da je zakonodavac upotrijebio riječ u neobičnom smislu. Pravilno je, da se riječi načelno imadu uzimati u jurist. tehničkom značenju, a ne u značenju običnog govora kao na pr. u §-u 1472 »tijelo«, znači toliko, koliko zbor, korporacija. 4. Riječi treba da se uzimlju u potpunom značenju, a ne djelomično, tako riječ »otudjiti« obuhvata (u §-u 879.) i besplatni ustup; isto tako riječi muškog spola odnose se i na ženski spol, jer kad zakon govori o »dužniku« razumijeva se i »dužnica«, ali ne smijemo uzeti obratno: kad se govori o ženskom spolu ne smije se to protegnuti i na muški. Drukčije opet,

*) II. God. 1872. odredjeno je za bivše austrijske zemlje, da se načelno važne presude svakog senata vrh. sudišta imadu uvrštivati u t. zv. »Spruchrepertorium«. Hoće li sad koji senat odustati od takove presude, onda se ima pitanje predložiti pojačanom senatu od 15 članova. Presuda takovog senata unosi se onda u »Judicatenbuch« i obvezuje sve senate dok je ne promjeni zaključak senata od 21 člana. Takve rješidbe vrh. sudišta slične su aut. interpretacijama, ali ih ipak ne možemo takovima smatrati. Luče se naime od aut interpretacija time, što aut. interpretacija veže sve sudove kao zakon; tumačenja pako, sadržanog u spomenutim rješidbama ne moraju se držati niti sudovi. Nadalje razlika stoji u toliko, u koliko su doduše senati vrh. sudišta vezani na sadržaj »Judicatenbucha« ali mogu predložiti, da se taj sadržaj promjeni, senatom od 21 člana.

ako je muški spol upotrebljen u opreci prema ženskom na pr. otac, muž, brat itd.; 5. Nijedna se riječ načelno ne smije smatrati kao suvišna, jer svaka ima svoje značenje, nego ipak težnja zakonodavca da bude što razumljiviji, ima često za posljedicu opetovanje kao na pr. u §-u 443. i 686. (teret na stečenoj stvari); zatim ima dodataka, koji su suvišni kao u §§ 946., 1045. i 545., gdje je suvišno dodana riječ »wirklich«.

II. L o g i č n o t u m a č e n j e (jurističko). 1. Logično ili bolje jurističko tumačenje traži i ustanovljuje sadržaj i smisao zakona na temelju nutarnjih saveza u samom zakonu i njegovog saveza s ostalim odnošajima, koji su postojali u vrijeme, kad je zakon stvoren. Po tome sredstva jur. interpretacije jesu: a) historija tumačenog zakona. Tu je opet važno pravno stanje u vrijeme postanka zakona uopće, jer svaki noviji zakon stoji pod utiskom onog prav. stanja, u kom je nastao. Za tumačenje našeg zakonika treba poznavanje rim. prava, njemačkog i slavenskih prava. Uvažiti valja i one dvije savremene kodifikacije, prusku i francusku. Vrlo je važno nadalje poznavanje predradnja, osobito poznavanje jozefin. i galič. zakonika, a još više protokola o vijećanju; b) dogmatički savez tumačenog zakona s cijelim pravnim sistemom. c) praktična svrha, što je hoće da postigne zakonodavac, koja se često naziva ratio legis (na pr.: ratio legis §-a 120.: nedvojbenost očinstva). Od ratio legis treba dobro razlikovati occasio legis tj. neposredni povod zakonu, na pr. zakonu od 13. IV. 1918. o proglašenju mrtvim, dao je povod svjetski rat. Isto je tako drugo ratio iuris, o kojoj dalje kod analogije. — d) tumačiti treba zakon s praktične strane te u dvojbi uzeti, da se ono što je nesvrsishodno nije htjelo.

Jezično i jurističko tumačenje samo su dva stupnja djelovanja, koje ide za istim ciljem, jedno se od drugoga ne može strogo dijeliti, hoće li se da bude interpretacija potpuna.

Moguće je da se rezultati obih interpretacija slažu i u tom slučaju jurist. interpretacija potvrdjuje jezičnu i onda se zove interpretatio declarativa. Tako se zove i ona interpretacija, koja bira izmedju više značenja riječi, pa ako se odluči za uže značenje, onda je to interpretatio stricta, ako za šire, onda je to interpretatio lata. No može biti, da se rezultati jezične interpretacije ne slažu sa rezultatima jurističke, bilo za to što zakon kaže odviše ili premalo. U prvom slučaju jurist. interpretacija ograničuje — interpretatio restrinctiva — pa stoga isključuje sve ono, čega zakon ne obuhvata po svojoj volji, makar da obuhvata po samim riječima, u drugom slučaju proširuje — interpretatio extensiva — pa stoga supsumira pod volju zakonodavčevu, što bi se po samom zakonu, t. j. po riječima činilo da ne spada.

Ako netočnost nije izražena kvantitativno, već se radi o nečem drugom, onda bi jurist. tumačenje imalo mijenjati smisao riječi, a to bi bila »interpretatio abrogans«. U koliko jurist. tumačenje smije to činiti, takovo će tumačenje vrijediti samo onda, ako je volja zakonodavčeva izražena u zakonu, jer ako zakonodavčeve riječi ne odgo-

varaju onome, što je on htio, onda ne vrijedi ono, što je htio reći, jer toga nije rekao, već vrijedi ono što je rekao.

Daljnja su načelna pravila s obzirom na odnošaje rezultata jurist. i jezične interpretacije, da se ustanova dana u korist stanovitoj osobi, ima tumačiti restrinktivno. Pravilo, da se iznimke imadu tumačiti strogo, netočno je u toliko, što je i ovdje dopuštena interpretatio lata i ekstenziva, u koliko je iznimka odraz nekog višeg principa a znači zapravo: u dvojbi se ima konkretni slučaj susumirati pod pravilo, a ne pod iznimku.

2. Kad je interpretacija ustanovila ovako neposredno sadržaj zakona, ona mora ići sada da razloži i konsekvencije, mora pokazati ono, što je implicite sadržano u zakonu. U tu svrhu služe interpretaciji poznata pravila logike, napose: argumentum a contrario, argumentum a maiori ad minus i a minori ad maius. Napose argumentum a contrario kazuje, da ustanove za stanoviti slučaj vrijede samo za taj slučaj i za nikakav drugi. Na pr. iz iznimke §-a 367 slijedi, da je u slučajevima, što se ne spominju tamo, dopuštena vindikacija poštenog posjeda.

Daljnje sredstvo za izvadjanje konsekvencija jest argumentum a maiori ad minus. Na pr. onaj, koji može eksheredirati, može dotičnika i ograničiti u nasljedstvu na manji dio.

Argumento a minori ad maius slijedi, da na pr. po §-u 166., zakonita djeca mogu tražiti ono, što i nezakonita. Glavno je kod tih argumenata, da se ustanovi, što je »maius« a što minus, a to može biti dvojbeno. Pravilo je nadalje pri izvodjenju konsekvencije, tko je ovlašten da postigne neku svrhu, taj ima pravo poslužiti se svim dopuštenim sredstvima.

§ 14.

Praznine, analogija i antinomija.

I. Zakoni još kako mnogobrojni i detaljni, nikada nisu potpuni, da bi sadržavali norme za sve pojedine slučajeve. Ipak ne smije sudac uskratiti rješidbe nekog slučaja za to, što nema u zakonu izrične norme. Treba dakle zakon za slučaj, da nema u njem odgovora za koji slučaj nadopuniti iz njega samoga (§ 7). To dopunjavanje prava iz njega samoga biva pomoću analogije. Ona se definira obično kao primjenjivanje zakona s jednakosti razloga (ratio).

Naš zakon, kako se vidi iz marg. rubrike §§-ima 6 i 7 obuhvaća pod »tumačenjem« i analogiju premda to treba dobro razlikovati. Extenzivno tumačenje i analogija u mnogom su slični. Razlika je u tome što je zakonodavac slučaj, koji riješavamo interpretirajući extenzivno zakon, htio riješiti baš tim zakonom, tek se netočno izrazio. Na slučaj koji riješavamo analogijom, zakonodavac uopće nije mislio. Analogija je dakle: popunjavanje zakona, a ne tumačenje, ona sastoji u tome da iz postojeće pravne zasade izvedemo normu — općenitiju normu, pod koju se može supsumirati normirani i nenormi-

rani slučaj. Pritom se uvijek pitamo za ratio odnosne normirane zasade, pa ako ratio jedne norme odgovara i nenormiranom slučaju, služi nam ta ratio zato, da iz odnosne norme stvorimo općenitiju.

Spomenutu analogiju, koja polazi od odredjenog normiranog slučaja na nenormirani, zovu zakonskom analogijom, »analogija legis«. Od ove se onda luči analogija prava, — »analogia iuris«, kad pravno pravilo ne izvadjamo iz pojedinog zakona, već iz sadržaja cijelog jednog instituta ili iz duha i unutarnjeg saveza ukupnog pozitivnog prava, na pr. kad se načelo o pravu vlasnosti aplicira na superficies; isto ne riješava naš zakon pitanje dosjelosti prava zaloga uknjiženog u javnim knjigama. Ovo se dade riješiti pravnom analogijom t. j. uporabom temeljnih gruntovnih načela.

Naš zakon na koncu §-a 7. odredjuje, da ako sve to ne pomaže, onda valja dvojbeni pravn. slučaj presuditi po načelima prava naravskoga »nach den natürlichen Rechtsgrundsätzen«. U literaturi našega zakonika je preporno, što se ima pod tim razumijevati. Jedni misle t. zv. narav same stvari t. j. onaj poredak, što ga imadu životni odnošaji sami u sebi, a koje mora pravnik takodjer uvažiti, kad manjkaju pravne norme. Drugi drže, da se pod gornjim izrazom imadu razumjeti općenita načela samoga zakona. Treći opet tzv. naravno, umno pravo, koje je gospodovalo u ono vrijeme, kad se radilo o kodifikaciji našeg zakonika. —

Ovo treće mnijenje u istinu odgovara misli redaktora, koji su stajali pod uplivom škole narav. prava, kao vječnog iuris non scripti, kojemu je pozitivno pravo samo jedna historijska manifestacija. Danas se ne će nitko pozivati na umno ili naravno pravo, jer se zna, da to nije ništa drugo, nego aprioristička subjektivna konstrukcija onih, koji su to pravo konstruirali, a nije to ni od potrebe, jer doista nema slučaja, koga nebi bilo moguće riješiti pomoću analogije.

II. O antinomiji i prividnom protuslovlju. Ako ima u zakonu protuslovlja, onda ih valja ukloniti. Prije svega valja gledati, nije li protuslovlje samo prividno. Nije li pak protuslovlje prividno, nego postoji prava antinomija, tako te jedan propis isključuje očito drugi, onda će imati sudac odobriti onaj propis, koji mu se čini, da je konsekventniji i shodniji. Drugi naprotiv drže, da se takvi protuslovni propisi medjusobno dokidaju te da ima sudac postupati kao da nema u zakonu o tom nikakve norme. Takih medjutim antinomija nema u našem zakoniku.

Dodatak. Pri riješavanju pojedinog konkretnog nenormiranog slučaja, često dolaze u sukob razna pravila tumačenja i analogija. Pitanje je onda da li je mjesta argumentu a contr. ili analogiji ili extens. interpretaciji. Isti slučaj dade se s gledišta raznih interesa i pogleda razno riješiti, a da svako riješenje pri tom odgovara izvjesnom interpretacionom pravilu. Quid iuris? Koje je onda riješenje ispravno? U takovom će slučaju biti vrlo često odlučni sasma voluntaristički momenti i lični interesi, (životni pogledi odlučujućeg suca obzirom na njegove vlasti te interese i slično. N. pr. sudac kućevlasnik imati će vjerojatno u stanbenim dvojbenim pitanjima drugačije

poglede nego li sudac beskućnik). Zadaća je — doduše teška — suca, da u takom slučaju bude po mogućnosti što objektivniji i uvaži one momente, koji će riješenju dati karakter objektivnosti i pravednosti. Vidi interesantnu knjigu: Gnacus Flavius (Kantorowitz): Der Kampf um die Rechtswissenschaft, 1906.

Glava III.

Moć zakona s obzirom na vrijeme.

§ 15.

Početak i konac moći zakona.

I. Spomenuli smo već, da moć zakona, počinje načelno njegovom publikacijom (§ 2.). Vidi § 8.

II. Moć zakona prestaje:

1. poglavito onda, kad se zakon dokine novim zakonom (§ 9). Prema tomu §-u može zakon ukinuti samo zakonodavac i to uz formu i uvjet, što ih trebaju zakoni u opće. Zakon može dokinuti i naredbu, dok obratno ne biva. Prema tomu ne mogu zakon ukinuti ni doktrina ni sudb. praksa, a ni desuetudo, budući naš zakon ne poznaje običajnog prava. Isto tako ne prestaje moć zakona ni onda, kad prestaje ratio legis. Drugi naprotiv tvrde obratno, prema ono »cesante ratione cessat et lex ipsa«.

Zakon, koji ukida drugi, čini to izrijekom ili tacite. Može biti izdan u tu svrhu, da dokine prijašnji zakon — abrogatio, ili normira one slučajeve, za koje je bio izdan prvi zakon. U ovom slučaju ne treba novi zakon izrične kasatorne klauzule, jer on već svojim sadržajem dokida drugi, u koliko mu je oprečan. Vrijedi dakle i za naše pravo usprkos onom, što § 9. rabi riječ »izrično« ipak pravilo: »lex posterior derogat priori«. Što se tiče opsega u kom novi zakon dokida stari, to odlučuje, ako novi zakon ništa ne odredjuje, princip protuslovlja, t. j. sve što se protivi novom zakonu, dokida se, a što ne protuslovi, ostaje i nadalje.

Kako je sa iznimkama staroga zakona? I te iznimke prestaju, ako novi zakon izrično odredi, da ima vrijediti u svim slučajevima, isto tako i onda, ako novi zakon nabraja iznimke, što ih hoće da dopusti i ako se inače jasno vidi, da hoće da vrijedi apsolutno. Kad se pak staro pravilo naprosto dokine, a na njegovo se mjesto ne stavi novo, onda prestaju prijašnje iznimke kao iznimke, pa živu kao pravilo. Ako se dokine onaj zakon, koji bijaše dokinuo drugi, onda ne staje ovaj drugi eo ipso na snagu.

2. Zakoni, koji su izrično dani samo za odredjeno vrijeme, ili za mimogredne prilike ili uz stanovitu pretpostavku ti zakoni prestaju, kad mine odredjeno vrijeme, odnosno, kad nestane onih prilika i predpostavaka. Ovamo spadaju tzv. tranzitivni zakoni, koji su odredjeni, da budu prelaz iz jednog pravnog stanja u drugo. U ovim slučajevima prestaje moć zakona, a da ga ne dokida drugi zakon.

§ 16.

Odnošaj novih zakona prema prošlosti.

I. Općenita načela.

1. Kad izidje novi zakon, koji je oprečan starome, nastane pitanje, kako se imadu presudjivati odnošaji, koji po svom postanku pripadaju prošlosti, a po svojoj egzistenciji sadašnjosti. Pravilno je, da se prav. posljedice svake jurističke činjenice prosudjuju po pravu onoga doba, kad su se zbile (posljedice činjenica, koje su se zbile za starog zakona, ne imaju se prosudjivati po novom) prema pravilu: »zakoni, ne djeluju natrag« ili: »zakoni nemaju povratne moći«. Pravilo je to postulat prav. svijesti i sigurnosti. Zakoni su norme za naše ponašanje, ali treba, da se možemo pouzdati u nje t. j. da budemo sigurni za ono što radimo prema zakonu da se ne će anulirati ili da ono što po zakonu steknemo, da nam se ne će opet oduzeti. Zato se osobito naglašuje, da novi zakon ne smije da dira u stečena prava za starog zakona, u tzv. iura quaesita. Pojam stečenih prava ograničen je ovdje na privatna i to imovinnska prava, premda drugi tvrde drugčije. Javnopravni i ostali odnošaji ne spadaju ovamo, jer promjeni li se organizacija države, općine, obitelji itd., onda se mijenja i odnošaj pojedinca prema organizmu, dakle to nijesu stečena prava, koja se ne bi mogla izmjeniti.

Stečena prava su konkretna eksistentnim postala subjekt. prava a ne puke mogućnosti, očekivanja i nade, što ih je davalo staro pravo na pr. nada, da ću postati nečiji nasljednjik po dosadašnjem pravu, to nije još nikakov ius quaesitum, jer izadje li novi zakon, po kome ne ću moći biti nasljednik, to se ne mogu tužiti, da sam povrijedjen u svom pravu. Naprotiv prava, nekom pod uvjet dana, nijesu puka očekivanja i nade.

2. Može biti iznimaka od tog pravila pa da zakoni ipak djeluju natraške. Zakonodavac će to učiniti imenito onda, ako postojeće pravo dodje tečajem vremena u opreku s javnom svijesti, ako postaje škodljivo i protunaravno. U svim tim slučajevima zakonodavac će odredjivati, da novi zakon ima djelovati natrag, (na pr. dokinuća ropstva, kmetstva), no to biva samo onda, ako je jasna volja zakonodavca, t. j. u dvojbi zakon ne djeluje natrag. Ta volja zakonodavčeva može biti izražena izrijekom, a može opet biti, da se ta volja vidi iz samog sadržaja zakona n. pr. čim je važniji novi zakon za opće dobro, tim prije možemo uzeti, da je zakonodavac htio ovome zakonu podvrći prijašnje odnošaje.

Nu ako i djeluje zakon natrag, ne znači to, da on zahvata i one slučajeve, koji su potpuno riješeni pravomoćnom osudom, nagodom, isplatom i t. d. Ovi slučajevi dovršeni su i riješeni po starom pravu, njihova prema tome cijela egzistencija pripada u prošlost. No i onda, ako osuda nije još pravomoćna, ima se u slučaju apelacije primjeniti prvašnje prvo.

Drugi principi važe u takom slučaju kod autentične interpretacije (Vidi § 12. ove knjige).

3. Spomenuto načelo, da novi zakon ne djeluje natrag, osim ako to sam zakonodavac izrazi, bilo izrijekom, bilo tacite, prem čini se, da je jednostavno i jasno, to je ipak njegova provedba u pojedinim slučajevima teška, imenito u području našeg zak., jer su njegove ustanove glede toga oskudne, a propisi vrlo različiti. O tom pitanju govori § 5., zatim čl. 5. i 6. proglasnog patetna od 1811., a opširnije govori o tom čl. 12. patenta od 29. XI. 1852. Stilizacija §-a 5. je nespretna, jer pravilo, kojim se veli: »Moć zakona ne proteže se nazad«, i onda njegovo pravilo »ne spadaju oni na predjašnja djelanja i na prava od prije stečena« nespretno su vezana u našem zakonu sa riječju »zato«, pošto drugo pravilo nije puka konsekvencija prvog, već aksijom. Prvo pravilo ovog §-a izražava sam pravni princip, drugo pravilo izražava princip zakonodavne politike t. zv. legislativni princip. Kako se vidi, § 5. spominje »predjašnja djelovanja« i »stečena prava« jedno uz drugo, a to je opravdano u toliko, što se prava stiču i bez čina (na pr. § 465, 407, 593).

II. O pojedinim slučajevima.

1. Pravna i djelotvorna sposobnost samo su pretpostavke subjektivnog prava, a same za sebe nijesu nikakovo pravo, naročito pak ne može se reći, da su kakova iura quaesita. Stoga se pravna i djelotvorna sposobnost prosudjuje po novom zakonu. Vrijedi to prije svega za djelotvornu sposobnost, koja se ravna po godinama. Ako n. pr. dosadanje pravo traži za punoljetnost 20 godina, a izidje novi zakon, koji zahtjeva 24, onda kad izadje novi zakon, nije nitko punoljetan, tko nema 24 god., pa i onaj, koji je već bio po starom zakonu punoljetan, imao bi postati po novome maloljetan. Medjutim austr. zakonodavstvo zauzelo je protivno stanovište s razloga shodnosti da ne nastane metež, pa se jednom stečena punoljetnost ne gubi (progl. patent čl. 12. al. 2.).

Novi zakon o punoljetnosti od 31. VIII. 1919., koji je pomaknuo granicu punoljetnosti od 24 god. na 21 god. izrično kaže, da otprije punoljetni ostaju i nadalje.

2. Obiteljska prava: a) Dopuštenost i valjanost ženidbe prosudjuje se po zakonu, koji je vrijedio, kad je ženidba sklopljena, (naš pat. u čl. XII. st. I. al. 1.). Za rastavu ženidbe vrijedi materijalno i formalno pravo onoga doba, kad se o toj rastavi radi. Opseg očinske vlasti se mijenja novim zakonom kao i opseg supružne vlasti. Prijeporno je pitanje: da li je imovinsko i nasljedno pravo ženidb. drugova u koliko su za to odlučna načela imov. ženidb. prava, definitivno normirana pravom, što vrijede za vrijeme osnutka ženidbe ili se kasnijom promjenom zakona mijenja i ono. Ispravno je, a i po našem zakonu vrijedi ovo: Ako su ženidb. drugovi svoje imov. odnošaje i medjusobno nasljedno pravo uredili ženidb. ugovorom, onda se ti odnošaji imadu prosudjivati po pravu, koje je vrijedilo onda, kad je ugovor sklopljen; nijesu li ugovorili ništa, onda vrijedi pravo onoga vremena, kad je sklopljena ženidba. To odgovara naravi same stvari, naime, da osnutkom ženidbe osnovane imov. pravne odnošaje ne alterira novo pravo. b) Odnošaji izmedju roditelja i djece pretežito

su javno pravne naravi, te su stoga podvrgnuti novom pravu. To vrijedi i za imovinske odnošaje izmedju roditelja i djece. Ne može se ovdje pozivati na analogiju sa ženidb. imov. pravom, jer odnošaji koji su predmet ženidb. imov. prava, mogu se normirati voljom stranaka, dok odnošaji izmedju roditelja i djece, makar da su imovinski, ne mogu se normirati voljom stranaka. Medjutim teorija smatra pojedina prava, koja su postala konkretna, kao iura quaesita tako, da roditelji ta prava, koja su stekli na imovinu djece, pridržavaju, makar se zakon promjenio na štetu djece (uvodni patent od g. 1852. čl. XII. t. 3.). Postanak i prestanak očinske vlasti ravna se uvijek po pravu onog vremena, kad se zbila činjenica, što osniva odnosno ukida očinsku vlast. Odnošaj izmedju roditelja i nezakonite djece prosudjuje se vrlo različito. Ispravno je stanovište ono, po kom vrijedi za te odnošaje svakidašnje pravo bez obzira na začetak i porod djeteta. Ako se dakle na novo uvede dužnost alimentacije, mogu tražiti tu dužnost i prije toga prava rodjena nezakonita djeca, samo dakako ne za prošlo vrijeme. — c) Tutorstvo je takodjer kao odnošaj izmedju roditelja i djece pretežito javno-pravnoga karaktera, zato ga zahvaća odmah novi zakon. Samo se ne preporučuje, ako su promijenjena načela delacije tutorstva, da se radi toga i oni tutori, koji fungiraju po starom zakonu, promjene, nego odmah primaju i oni sve dužnosti, koje im nalaže novi zakon (čl. XII. 4. uvod. patenta). Pojedina imov. prava tutora i pupila, koja su nastala iz njihovog odnošaja jesu iura quaesita obligatorne naravi, te se prosudjuju po pravu onog vremena, kad su osnovana.

3. Stvarna prava. a) Juristička svojstva stvari (t. j. pokretnost, djelivost, itd.) puki su kvalitet stvari, te ih se prosudjuje po novom zakonu. No pitanje, što se ima razumijevati pod pokretnim stvarima, a što pod nepokretnim, itd. u ugovoru, oporuci, kodicilu, ima se prosudjivati po pravu onog vremena, kad je sklopljen ugovor, napravljena oporuka ili kodicil. To u ostalom strogo uzevši ni nisu iznimke, jer se tu radi o tumačenju volje stranaka. — b) Što se tiče stjecanje i gubitka koga stvarnog prava, to je mjerodavno pravo onog vremena, kada su se zbile činjenice, s kojima je skopčano stečenje ili gubitak. Ako se uvedu na novo gruntovnice ili hipotečne knjige, onda se načelno ne bi imalo to ticati stečenih prava, ali obično biva te se radi važnosti te uredbe za opće dobro odredjuje, da se i stečena prava imadu upisati u gruntovne knjige. — c) Sadržaj stvarnih prava ravna se po pravu onog doba, kad se dotično pravo izvršuje, a ne po pravu, kad je stečeno. Tu se dakle sadržaj mijenja sa promjenom prava .Iznimke čine služnosti osnovane ugovorom, jer im se sardžaj prosudjuje po pravu onog doba, kad su osnovane.

4. Obvezna prava: a) obligatorni ugovori imadu se prosudjivati po pravu vremena, kad su sklopljeni. To vrijedi za sposobnost stranaka, za možebitne svečane forme i za sadržaj ugovora. To vrijedi uopće i za dopustivost ugovora, no ako novi zakon zabranjuje ne samo ugovarati činidbu, nego i činidbu samu, onda se ima stvar tako, kao da je ispunjenje ugovora postalo nemoguće uslijed faktične pro-

mjene (§ 880.). U teoriji je prijeporno, da li se zakoni o lihvi imadu smatrati kao zabrana prve vrsti, ili kao zabrana druge vrsti.

Pravo onog vremena, kad je sklopljena pogodba mjerodavno je takodjer za pitanje kako utiče casus, dolus, culpa; nadalje, da li se može ugovor pobijati ili opozvati radi laesio ultra dimidium, darovanje radi nezahvalnosti, a nije mjerodavno pravo onog vremena, kad se zbila okolnost, radi koje se pobija ili opozivlje pogodba. Ako se uvede na novo pravo: kupnja ruši najam (»Kauf bricht Miete«) ili protivno, onda to ne upliva na najmovne i zakupne odnošaje, koji već postoje, već glede njih odlučuje pravo, kad je sklopljen najam odn. zakup. Pita se, da li se i zatezni kamati prosudjuju po pravu, kad je sklopljen ugovor. Većinom se odgovara jesno. Uzimlje se to zato, jer zatezni kamati su samo modifikacija izvorne obveze, pravo dakle glede tih kamata osnovano je samim ugovorom, naime za slučaj i pod uvjetom, ako nastane odvlaka.

Cesija, kao samostalan pravni posao, imade se prosudjivati po pravu onoga vremena, kad je cesija osnovana. Ovo vrijedi većinom i za razloge, koji dokidaju obvezu kao samostalni pravni poslovi na pr. ugovor, novatio, otpust, itd. Drugi razlozi, koji nijesu samostalni poslovi, ravnaju se po pravu vremena, kad je sklopljen ugovor, tako napose: solutio, otkaz i svi drugi, koji pripadaju samom sadržaju ugovora.

Zakoni, koji vrijede za stečaj, jesu procesualni, stoga djeluju apsolutno, jer smo spomenuli, da načelo, po kom zakoni ne djeluju natrag, ne vrijede u javnom pravu (a proces je javno pravo).

b) Obveze, što izviru iz delikta, imadu se prosudjivati po pravu onoga vremena, kad je delikt učinjen. Tko zavede ženu, sudi mu se po pravu onoga vremena, kad je žena zavedena (§ 1328.), a po tom se vremenu odmjeruje i dužnost odštete. — c) Obveze, što nastaju s drugih kakvi razlogah, prosudjuju se po pravu onog vremena, kad su se zbile činjenice, što radjaju ovakve obveze kao na pr. negotiorum gestio, condictio indebiti, itd., jer je tim stečena tražbina.

5. Nasljedno pravo: a) Zakonsko (bezoporučno) nasljedno pravo ravna se po pravu, što vrijedi u doba, kad je ostavitelj umro. Nasljedno-pravna sposobnost medjutim mora trajati sve do nastupa nasljedstva. Forma, u kojoj se nastupa nasljedstvo, ravna se po pravu, u vrijeme nastupa. Da li se ono, što je koji nasljednik dobio iz imovine ostaviteljeve, ima uračunati u njegov dio ili ne, o tom ne odlučuje pravo, što vrijedi u vrijeme delacije, već pravo vremena, kad je to dotičnik dobio.

b) Oporučno nasljedstvo. Sposobnost oporučitelja prosudjuje se po pravu onog vremena, kad je oporuka napravljena. Isto tako prosudjuje se samo po tom pravu i sama forma oporuke, bio kasniji zakon stroži ili blaži (proglas. pat. od 1811. čl. 5. i dvorski dekret od 16. XI. 1814.). Za sadržaj oporuke mjerodavno je pravo, što vrijedi u vrijeme, kad je oporuka pravljena, dakle napose za odnošaje honoriranog i oneriranog, za nužni dio, akrescenciju, itd. To načelo u mnogom nije osnovano, korektnije bi bilo, da odlučuje pravo onog doba, kad je oporučitelj umro, jer oporuka je posljednja volja oporučitelja, dakle da odlučuje pravo, koje vrijedi u vrijeme njegove smrti. Tako na pr. dužnost, da ostavi nužni dio, imala bi se prosudjivati po pravu onog vremena, kad je oporučitelj umro već stoga, što je nužni dio samo dio neoporučnog dijela; zakonsko pak nasljedno pravo ravna se uvijek po pravu onog vremena, kad je ostavitelj oporuke umro.

Sposobnost oporučnog nasljednika baštiniti, ima se prosudjivati po pravu, koje vrijedi u vrijeme delacije, dakle u vrijeme smrti oporučitelja (§ 545.), jer do smrti oporučiteljeve imao je honorirani samo nadu, a nije imao pravo, koje mu pripada tek sa smrću oporučiteljevom. Drugi drže, da se sposobnost nasljednika ima prosudjivati po pravu, što vrijedi u vrijeme, kad je pravljena oporuka. Tako medju ostalim i Unger, (§ 6. patenta o avicitetu, nu nije to odlučno, nego § 545. ogz-a., na temelju koga dolazimo do gornjeg zaključka). § 612. ogz. i dvor. dekret od 29. V. 1845. (dodatak 54 ogz. kod §-a 612.) imadu natražnu moć iz javnih obzira.

c) Nasljedni ugovori. Kod nasljednih ugovora valja kombinirati načelo, koje vrijedi s jedne strane za ugovore, a s druge strane za nasljedno pravo. Prema tomu nije osnovano, kad se jednostavno upućuje na pravo onog vremena, kad je ugovor sklopljen. Uslijed toga što se ovdje moraju kombinirati načela, nastaju poteškoće, kojih poteškoća nema medjutim u našem pravu, jer po našem pravu, kako smo već spomenuli i sadržaj oporuke i sadržaj ugovora ravnaju se po pravu onog vremena, kad je posao pravljen.

6. Zastara u širem smislu, što obuhvata i dosjelost i zastaru u užem smislu. Mnoge poteškoće radjaju se kod zastare radi toga, što se ne radi ovdje o činjenici jednog momenta, već o stanju, koje traje više godina, te se provlači kroz periode više zakona, a tek iza svršetka zastare spominju se pravne posljedice. Naš zakon polazi sa stanovišta, da započeta zastara osniva ius quaesitum, pa zato odredjuje suglasno sa franc. zakonom, da se zastara što se tiče roka i ostalih uvjeta te posljedica, imade prosudjivati po onom pravu, po kom je počela teći. Iznimka postoji onda, ako je ostatak zastarnog roka po starom zakonu još uvijek dulji, nego zastarni rok po novom zakonu, pa će se moći upotrebiti rok novog zakona; preskribent će rado propustiti u ovom slučaju vrijeme, koje je teklo po starom zakonu te će početi zastaru po novom zakonu, jer je još uvijek kraća, nego po starom. Isp. čl. XII. t. 6. uvodnog patenta od 29. XI. 1852. i st. 6. patenta od 1. VI. 1811.

Druga iznimka nastati će onda, ako novi zakon dokida koji slučaj zastare, jer on razoruje i započetu, ali nedovršenu zastaru. Stanovište našeg prava, da započeta zastara osniva ius quaesitum, nije ispravno. Započeta naime zastara daje preskribentu samo nadu, da će, kad zastara svrši, nešto steći, a ne daje mu još nikakva prava; imao bi stoga zastaru zahvatati vazda novi zakon.

7. Forma pravnih posala. Glede toga vrijedi načelo: tempus regit actum, t. j. za formu je mjerodavan zakon onog vremena kad se posao čini.

Glava IV.

Moć zakona s obzirom na mjesto.

§ 17.

Uopće. Internacionalno privatno pravo.

I. Naravno prostorno područje zakona jest opseg države, za koju je izdan. U tom području ima zakon načelno vrijediti isključivo tako, da mu je podvrgnut svaki pravni odnošaj toga područja. Bilo je medjutim vremena, kad je svaki nosio sobom svoje plemensko pravo, živio po njemu gdjegod se nalazio, pače ga je i namirao svojoj djeci. To je iz historije poznati princip personaliteta.

U opreci sa spomenutim principom jest tzv. teritorijalni princip, po kojem pravo stanovitog teritorija vrijedi isključivo za sve, koji živu na tom teritoriju, pripadali oni kojoj mu drago narodnosti i državi. Taj teritorijalni princip vrijedi danas kao pravilo.

II. Pravni odnošaj osnovan u jednoj državi može biti od važnosti po pravni poredak u drugoj državi ili po tom, što se pravne posljedice onog odnošaja imadu realizirati u drugoj državi, — stupaju dakle u teritorijalni odnošaj s tom državom —, ili po tom, što ovoj drugoj državi pripadaju subjekti onog odnošaja. Pita se sad, po kojem se pravu imadu prosudjivati takvi odnošaji, koji su važni po pravni poredak dviju ili više država, bilo radi teritorijalnog ili subjektivnog momenta. Kad bi svaka država provadjala bez svakog obzira teritorijalni princip, onda bi vrijedilo jednostavno pravilo, naime: domaći sudac ima da primjenjuje isključivo domaće pravo, lex loci, ma se radilo i o takvim odnošajima, koji se tiču pravnog poretka tudje države. Formalno je u istinu svaka država ovlaštena, da postavi takvo pravilo. Pa u nekom pogledu u istinu se država i služi tom vlašću, u koliko ona odbija inozemne pravne norme, koje joj se čine općenito pogibeljnima, ili koje se protive temeljnim njezinim pravima. Tako na pr. ne poznavaju moderne države na svom teritoriju ni jednog dana ropstvo, pa makar robovi kroz državu samo prolaze. Nu ipak ne provadjaju danas države teritorijalnog principa bez svakog obzira.

Načela, po kojima se prosudjuje, da li i u koliko imade domaći sudac primijeniti tudje pravne norme, sačinjavaju t. zv. internacionalno privatno pravo, dočim kad se radi o primjeni različitih partikularnih prava iste države, onda se govori o »colisio statutorum«. Što se samog imena »internacionalno privatno pravo« tiče, to je ime došlo iz Amerike i danas je prilično udomljeno, no ipak nije posve ispravno, jer bi se moglo misliti, da je to »ius privatorum per omnes nationes obtinens«, a to bi bilo priv. pravo, koje bi vrijedilo za sve narode, kao što se pokušalo, da se stvori jedinstveno mjenb. pravo za cijeli svijet; zatim nije korektan onaj naziv ni radi toga, što bi se mislilo, da to pravo znači »ius gentium ad causas privatas pertinens«: da je vrst medjunarodnog prava, a to nije nikada, jer medjunarodno pravo nije nikada privatno.

III. Nauka tzv. internac. priv. prava manjkava je i kontroverzna, a kodifikacije novog doba sadržaju glede toga malo ustanova. Tako je praksa većinom upućena na pravila, što ih postavlja kontroverza puna znanost, pa zato sudac sebi mora u konkretnom slučaju pomoći samo s obzirom na sve prilike toga slučaja. Znanost je prije kušala, da se svi slučajevi, koji spadaju ovamo, riješe sa nekoliko načela ili da se postavi jedno od kojeg bi bilo nekoliko iznimaka. Tako je razvila talijanska jurisprudencija teoriju tzv. statuta personalia, realia et mixta. Značenje tih izraza medjutim nije bilo stalno. Pravi joj je smisao bio ovaj: pravni odnošaji osoba ravnaju se po pravu njihova domicila; pravni odnošaji stvari ravnaju se po pravu mjesta stvari, a čini i djelovanja te pravni odnosi iz istih nastali ravnaju po pravu mjesta gdje se čini i djelovanja obavljaju. Ta teorija stekla si je priličnu općenitost. Ipak ona nije dovoljna za većinu slučajeva, jer će biti često dvojbeno, da li odlučuju zakoni osobe ili stvari ili zakoni, koji vrijede za čine. I tako treba opet daljnje pravilo da odredi primjenu različitih statuta u pojedinosti. Savigny uči da se za svaki pravni odnošaj ima potražiti ono pravno područje, kamo on po naravi svojoj pripada, u kom ima on svoje sjedište (Sitz). To sjedište pravnog odnošaja stoji ili u domicilu ili u položaju nepokretne stvari ili u mjestu ispunjenja kod obligacija.

IV. Naš zakonik prihvatio je u bitnosti teoriju statuta personalia, realia et mixta. Personalne štatute obradjuje u §§ 4., 34. i 300. in fine (tu ali nije jasno da li je mjerodavan domicil ili državljanstvo); statuta realna obradjuje u §-u 300 u početku, a statuta mixta u §§ 35—37. Osim tih propisa mjerodavni su za područje ženid. tutorstvenoga skrbničkoga prava propisi haške konvencije od 12. VI. 1902., uzakonjeni zak. člankom XXI.—XXIII. iz 1911. zajedničkog hrv.-ug. sabora. Isti su članci promulgirani u hrvatskom saboru i publicirani u zborniku. Kako je Hrvatska u tim stvarima bila autonomna ne bi vrijedili propisi haške konvencije, jer su uzak. u hrv. ug. saboru u Pešti. No pošto su valjano proglašeni (§ 6. zakona o sudačkoj vlasti) imadu ih naši sudovi primjenjivati (makar nisu stvoreni ustavnim putem). Ispoređi § 8. III. ove knjige.

No kako ta teorija statuta nije dovoljna za sve pojedine slučajeve zato će valjati praznine nadopuniti po analogiji i uvažavati samu narav prav. instituta i priznata načela teorije.

V. Primjena tudjeg prava pretpostavlja reciprocitet t. j. da tudja država uvažava zakon i pravo naše države u tolikoj mjeri, u koliko to naša država prema njoj čini.

VI. Načela internac. priv. prava vrijede i onda, kad se radi o pravima raznih teritorija iste države, koja su medjusobno različita (kao na pr. u našoj državi), dakle ista načela vrijede i za »consilio statutorum«. Sadržaj tudjeg prava ima da dokaže onaj. koji se na nj poziva.

§ 18.

Pojedini slučajevi.

I. Pravna i djelotvorna sposobnost. U teoriji se prepire o tom, imade li se općeniti prav. odnošaj osobe i njezina pravna i djelotvorna sposobnost, njezini čisto osobni odnošaji, prosudjivati po pravu njezina domicila ili po pravu njezine države. Od važnosti je ovo pitanje u slučaju, ako netko ima svoj domicil u državi, kojoj ne pripada kao državljanin.

Naš zakonik prihvatio je princip državljanstva, dakle pravna i djelotvorna sposobnost naših državljana prosudjuje se svagdje po našem pravu, makar imali u inozemstvu domicil (§ 4.). Glede pravne i djelotvorne sposobnosti tudjinaca odredjuje § 34. da se ona prosudjuje uopće polag zakona mjesta, pod kojim tudjinac po svojem prebivalištu ili ako nema pravog prebivališta, po svome rodjenju kao podanik stoji. Ovaj § različito se tumači i shvaća u literaturi našeg gradj. zakonika. Jedni, na čelu im Unger tvrde, da se pravna i djelotvorna sposobnost prosudjuje po pravu domicila dotičnih osoba odnosno po pravu domicila očeva u vrijeme njihova poroda. Prebivalište je naime mjerodavno za podsutnost (o podusutnosti u nauci u procesu), a tim i za pripadnost državi u privatnopravnom pogledu. Drugi opet zagovaraju načelo, da naš zak. prosudjuje prav. kvalitet tudjinca po istom načelu kao i svojih državljana t. j. po državljanstvu. Kako § 4. odredjuje, da za naše državljane vrijedi s obzirom na njihovu pravnu i djelotvornu sposobnost naše pravo, makar oni prebivali i u inozemstvu, tako je morao dosljedno dozvoliti i za tudjince, da se i njihova prav. i djelotv. sposobnost prosudjuje po pravu njihove države, makar se oni nalazili kod nas. Ovaj nazor odgovara intenciji zakonodavca, jer intencija njegova nije bila, da se prav. i djelotv. sposobnost naših gradjana prosudjuje po drugim načelima, nego kao i ona gradjana tudjih država. Vrijedi dakle pravilo, da prav. i djelotv. sposobnost tudjinca valja prosuditi po pravu njihove države, kojoj oni pripadaju po svome porodu ili domicilu. Ako koji tudjinac ne pripada nijednoj državi kao državljanin, onda će se morati gledati na njegov domicil, odnosno na domicil njegova oca.

Modifikacije ovog gornjeg načela: a) Ne može nitko u inozemstvu svagda zahtijevati za sebe istu pravnu sposobnost, koju imade kod kuće po domaćem pravu. b) Mnoga partikularna prava odredjuju, da se inozemac, koji nije po pravu svoje države djelotv. sposoban, ima smatrati sposobnim po tuzemnom pravu, ako ima sve uvjete za tu sposobnost po domaćem pravu; tako naš mjenbeni zakonik u § 5.

Punoljetnost stečena po pravu svoje države, ne gubi se, ako osoba promijeni državljanstvo i postane državljanom u onoj državi, gdje se traži veće doba. To neki tumače tim, da je stečena punoljetnost ius quaesitum, što je medjutim krivo.

II. Obiteljska prava. Za obitelj. prava vrijedi u bitnosti isto načelo, koje i za opći pravni položaj osobe. Ne odlučuje pravo mjesta, gdje se zbiva dotična činjenica, već odlučuje pravo glavne osobe dotičnog odnošaja tzv. statut personae. Prema tome: 19.

1. Sadržaj i posljedice zaruka, napose pitanje da li se može na temelju zaruka tužiti i tražiti, da se zaruke ispune t. j., da se sklopi ženidba, zatim pitanje: kakove imovin. pravne posljedice stižu onoga, koji ne će da ispuni zaruke, prosudjuje se po osobnom pravu zaručnika; ako zaručnici živu po različitim pravima, onda se ona pitanja ravnaju po pravu tuženika. Nego tu odlučuje i lex fori, (mjesto utuženja), jer ako ona ne dopusti, ne će se tužba moći ni podići. Forma zaruka ravna se po formi mjesta, gdje su zaruke sklopljene: locus regit actum.

2. Ženidba. Da li je ženidba valjana, ima se prosudjivati po pravu države ženid. drugova. Ako su ženidbeni drugovi državljani raznih država, u kojima vrijedi različito pravo, onda se sposobnost svakoga prosudjuje po njegovom pravu bez obzira na mjesto, gdje je ženidba sklopljena (čl. V. uvod. patenta od 1852., čl. 1. I. haške konvencije). Pravilno sklopljena ženidba ostaje i onda valjanom, ako ženidbeni drugovi promjene državljanstvo, recimo, da na pr. nova država ne poznaje ženidbe izmedju kršćanina i židova; jedino je iznimka, ako zakon nove države takovu ženidbu zabacuje kao nemoralnu na pr. poligamija.

Što se tiče forme, u kojoj se sklapa ženidba, to se ravna po pravu one države, gdje se ženidba sklapa (čl. 5. I. haške konvencije); opseg muževe vlasti po pravu njegove države; s promjenom državljanstva mijenja se i opseg i sadržaj muževe vlasti. Ženid. imov. pravo ravna se po pravu muževu u vrijeme osnutka ženidbe, po tom je ovo odlučno, da li nastaje medju ženid. drugovima imov. zajednica ili dotalni sistem ili koji drugi sistem, a po pravu muževu ima se prosuditi i kakve imov. prav. posljedice nastanu, ako se ovakve ženidbe razvrgnu. To vrijedi i onda, makar se imovina ženidbenih drugova nalazila gdje mu drago. Nego ipak u koliko se radi o posebnom načinu tečenja nekretnina, odlučuje lex rei sitae. Nasljedno pravo ženidbenih drugova ravna se što po načelima ženidbeno-imovinskog prava, što po načelima nasljednog prava, o čem ćemo govoriti napose.

Raspust i rastavu braka principijelno se može tražiti samo ako to domaći zakon supruga i mjesta, gdje se to traži, dopuštaju (čl. 1. II. haške konvencije).

Za raspust, odnosno rastavu kompetentna je, ili oblast nadležna po domaćem pravu supruga, ili nadležna oblast njihovog domicila.

3. Odnošaji izmedju roditelja i djece. Postanak roditeljske vlasti ravna se po pravu onog mjesta, kamo je pripadao otac kao državljanin u ono vrijeme, kad se zbila činjenica, koja osniva roditeljsku vlast: kao porod, adopcija, legitimacija. Opseg te vlasti mijenja se zajedno sa promjenom državljanstva. Prava roditelja glede imovine djece puki su izljev očinske vlasti, pa se ta prava prosudjuju po istom pravu kao očinska vlast. Prestanak očinske vlasti ravna se po pravu mjesta, kamo pripada otac u ono vrijeme, kad njegova vlast prestaje.

Odnošaj nezakonitog djeteta prema materi i njezinoj obitelji ravna se po pravu matere t. j. po pravu njezine države. Vrlo je prijeporno, koje pravo vrijedi za tužbu djeteta, kojom će ono tražiti alimentaciju od oca. Najkorektnije će biti, gleda li se na pravo djeteta, jer njegova pravna sposobnost počinje s porodom; nego to pravo ne može se utužiti kod onoga suda, čiji zakoni zabranjuju tužbu iz potraživanja očinstva, ili ne priznavaju dužnost alimentacije, kao što je na pr. u području franc. prava.

4. Tutorstvo. Za tutorstvo vrijedi uopće pravo, kojemu je podvrgnut i po kojem živi pupil, dakle pravo njegove države, odnosno domicila (čl. 1. III. haške konvencije). Da li je tkogod dužan da primi tutorstvo, onda ga imade obdržavati po pravu pupila. Da uzmogne pupil imati založ. zakonsko pravo na imovinu tutora, što se nalazi izvan područja pupilova prava, treba to da mu prizna ne samo njegova lex, već i lex rei sitae. Tutorstvo obuhvaća načelno upravu svekolike imovine i one, što se nalazi u inozemstvu. Nu za dobra, što su se nalazila u drugom kojem kraju, postavljaju se po našem zakonu posebni kuratori, koji upravljaju imovinom po lex rei sitae (§ 225 ogz. i čl. 6. III. haške konvecije). Ista načela vrijede i za skrbništvo.

III. I m o v i n s k a p r a v a. 1. Stvarna prava. A) Nekretnine. — Pravni odnošaj nekretnina prosudjuje se po pravu onog mjesta, gdje se nekret. nalaze, (lex rei sitae). To vrijedi: za posjed, vlasnost i to prije svega za način kako se teče vlasnost, da li ugovorom ili prodajom ili intabulacijom itd., zatim za potrebštine akata, kojima se stiče vlasnost; za pretpostave dosjelosti, sadržaj vlasnosti, dakle i granice vlasnosti, za gubitak vlasnosti, njezinu zaštitu, napose vindikaciju, za uvjete i posljedice rei vindikacije. Pošto i ovdje mogu doći u koliziju statuta personalia i statuta realia, pita se, po kom se pravu može prosudjivati osobna sposobnost vlasnika, da stiče nekretnine? Pravilno ravna se osobna sposobnost po statuta personalia, ali da li je tko sposoban steći vlasnost nekretnina odlučuje lex rei sitae. Po lex rei sitae prosudjuju se i ostala stvarna prava na nekretnine: emfiteuzis, superficies, služnosti i záložno pravo.

B) Pokretnine. Kako pokretnine lako i često mijenjaju svoje mjesto, njihovi se pravni odnošaji prosudjuju, ne po pravu mjesta, gdje se nalaze, već po pravu ovlaštene osobe t. j. vlasnika, založ. vjerovnika i dr., prema pravilu: mobilia personam sequuntur. Za neke slučajeve valja prihvatiti i tu načelo legis rei sitae. Pobliže napominjemo:

Derivativno tečenje vlasnosti prosudjuje se po personalnom pravu dosadanjega vlasnika. Isto načelo vrijedi i za specifikaciju. Za okupaciju ne može vrijediti spomenuto načelo našeg gradj. zakonika, nego će vrijediti lex rei sitae, jer prije okupacije nije stvar imala vlasnika. Isto tako za reparaciju, za spojidbu, dosjelost i za većinu tzv. originalnih načina tečenja, vrijedi lex rei sitae. Služnosti prosudjuju se uvijek po pravu vlasnika stvari.

Isto načelo vrijedi i za založ. pravo, u koliko se ne protive tome apsolutni zakoni.

IV. O b v e z n a p r a v a. A) Obligacije i z u g o v o r a. Na polju obvez. prava ima najmanje stalnih načela. Razlog je taj, što su ovdje odnošaji najviše prepušteni dispoziciji stranaka, te su najmanje vezani za stanovita mjesta. Radi se dakle u prvom redu o konkretnom quaestio voluntatis, t. j. komu pravu su htjele stranke podvrći dotične obligatorne odnošaje. Nije nužno, da stranke izrično to izjave, već mogu izjaviti i tacite: po ugovorenoj vrsti novca, po mjestu gdje se ima ispuniti obveza, itd. Ako se neda konstatovati, za koje su se pravo stranke odlučile, onda se pita koje je pravo odlučno. Zakoni i teorija normiraju to različito: sad odlučuje lex fori, sad pravo mjesta gdje je obveza osnovana, sad pravo mjesta, gdje se ima ispuniti, sad pravo domicila stranke itd. Što se tiče našeg zakona, to on prosudjuje obvezno-pravne odnošaje po pravu, što su ga stranke odabrale (§§ 36. i 37. in fine). Ako stranke nijesu odabrale nikakovog prava, onda se prosudjuje obvezni odnošaj po pravu mjesta, gdje je odnošaj osnovan, ali uz slijedeće modifikacije:

Ugovor, što ga sklopi ovozemac u našoj državi bilo sa ovozemcem ili inozemcem i koji veže obje stranke ili kojim ovozemac daje drugomu pravo, a ne veže ga, ima se prosudjivati bez iznimke po našem pravu (§ 36.). Naprotiv ugovor, što ga sklapa inozemac u našoj državi, bilo sa ovozemcem ili inozemcem, kojim daje inozemac sukontrahentu svoje pravo besplatno, prosudjuje se uopće po našem pravu ili po pravu inozemca prema tome, koje pravo dotičnom poslu više pogoduje (§ 35.). Ako sklopi inozemac s inozemcem posao u ovoj državi, to se taj posao prosudjuje u dvojbi po pravu mjesta, gdje je posao osnovan, dakle po našem pravu, osim ako se dokaže, da su stranke odabrale drugo pravo.

Posao sklopljen u inozemstvu s inozemcem ili ovozemcem, prosudjuje se takodjer prije svega po pravu, što su ga odabrale stranke; ako nijesu stranke odabrale posebnog prava, onda se prosudjuje po pravu mjesta gdje je posao sklopljen (§ 37.), no za djelotvornu sposobnost ovozemca vrijedi i u inozemstvu naše pravo; isto se tako po našem pravu imadu prosudjivati pravne posljedice posla, koji je sklopljen u inozemstvu, u koliko se one imadu kod nas realizovati (§ 4.). Ako je mjesto, gdje je ugovor sklopljen indiferentno (na pr. kontrahenti se voze u vlaku kroz više država, a ne znadu kroz koju) mjerodavno je pravo mjesta, gdje se pogodba ima ispuniti, ako stranke drugo ne ugovore. Zato najnovija nauka uči, da je mjesto sklapanja ugovora samo onda mjerodavno, ako je inače važno.

Za ugovore medju otsutnima mjerodavno je mjesto kamo ponudiocu stigne prihvat, no kako to ovisi o slučajnosti, to je tačnije kažemo li, da je mjerodavno prebivalište oferenta. No i to može da nas ostavi na cjedilu, pošto često ovisi o slučaju, tko je oferent, tko oblat. U koliko jedna (ne i druga) stranka izvršujući svoje zvanje sklapa posao, to će najbolje odgovarati prometnim zahtjevima, bude li pravo mjesta njegova prebivališta (gdje zvanje izvršuje) mjerodavno.

Pravo, koje je prema navedenom mjerodavno za obvezu nastalu iz ugovora, to pravo odlučuje o bitnim rekvizitima ugovora, o tom, kako upliva bludnja, kulpa, itd. na obvezu. Po tom pravu ravnaju

se civilno-pravne posljedice obveze; utužiti obvezu, da li se može obveza opozvati, jamstvo obveze, zastara, itd.

B) Obligacije i z d e l i k t a. Obligacije iz komisivnog delikta ravnaju se po pravu mjesta, gdje je delikt počinjen, a iz omisivnog, gdje je propuštenu dužnost valjalo ispuniti. Po tom se pravu ima prosuditi opseg odštete, jamstvo (da li solidarno ili pro parte), itd. Ubrojivost ravna se po personalnom statutu. (Propisa o tom naš zakon nema).

C) Obligacije i z d r u g i h p r a v n i h r a z l o g a. Jednostrani se pravni poslovi prosudjuju po pravilima, koja vrijede za ugovorne obligacije t. j. po pravu mjesta, gdje se djelo dogodilo. Kod obligacija proiztičućih iz stanja, treba istražiti za odnosno stanje mjesni mu odnos i prema tome odrediti mjesno pravo.

V. N a s l j e d n o p r a v o. Ovdje treba praviti razliku prema tome da li se u ostavini nalazi pokretna ili nepokretna imovina.

a) Nasljedno pravo pokretne imovine. Nasljedstvo se prosudjuje po osobnom pravu ostavitelja, dakle po pravu njegove države. No glede inozemca vrijedi to uz pretpostavku reciprociteta. Ako država pokojnog inozemca ne postupa jednako sa ostavinom našeg državljanina, što se nalazi u inozemstvu, ako vlada t. zv. retorzija, ili ako se ne može konstatovati, kako inozemna država postupa sa ostavinom našeg državljanina, onda se ostavina takvog inozemca ima raspravljati po našem pravu i po našim oblastima (§ 23. izvanparb. postupnika). Isto se tako postupa onda, ako se državljanstvo inozemca ne može pronaći ili ako on ne pripada više nijednoj državi. (§ 34. izvpp.). I ostavina inozemca, koji je imao ovdje svoje redovito prebivalište, ima se takodjer raspravljati po našem pravu, ako to zatraže svi interesenti (§ 24. izvp. p.).

b) Nasljedstvo nepokretne imovine prosudjuje se po lex rei sitae. Prema tome glede nekretnina i ovozemca i inozemca, što se nalaze u našoj državi, vrijediti će naše pravo, jer se nekretnine ovdje nalaze. Glede nekretnina što se nalaze u inozemstvu, vrijediti će pravo inozemca (§§ 300. ogz. i 21.—22. izvanparb. postupnika). Posljedica je toga načela, da iza istog ostavitelja može biti više različitih sukcesija, naime onda, ako je ostavitelj imao u različitim državama nekretnine. To je neshodno i nije u suglasju sa principom jedinstva nasljedstva.

Po spomenutim načelima imadu se riješavati pojedina nasljednopravna pitanja, a napose, ima li mjesta oporučnom, bezoporučnom ili pogodbenom nasljednom pravu; da li je oporučitelj bio sposoban praviti oporuku ili ne, tko je zakonski, tko nužni nasljednik, koliki je njihov dio, zatim prihvat nasljedstva, odgovornost za dugove, itd. Naprotiv sposobnost nasljednika i legatara prosudjuje se po njihovom personalnom pravu, u koliko zakoni, što normiraju sposobnost nijesu apsolutni (§§ 539., 543. i 544.).

VI. F o r m a p r a v n i h p o s a l a. Forma pravnih posala imala bi se zapravo prosudjivati po istim načelima, po kojima i ostali rekviziti pravnih poslova, no kako bi bilo teško, a više puta nemoguće, da se ondje, gdje se sklapa pravni posao, obdržavaju sve formalnosti,

koje vrijede po onom pravu kome pripadaju, to se razvilo putem općeg prava pravilo: »locus regit actum« t. j. forma pravnog posla dobiva je i onda, ako odgovara pravu onog mjesta, gdje je pravni posao sklopljen. Pravilo omogućuje i olakoćuje osnutak prav. odnošaja, a ne isključuje, da se izabere i forma onog prava, komu pripada pravni odnošaj po svojoj naravi. Nego toga izbora nema ondje, gdje valja pravni posao sklopiti pred oblašću, jer onda vrijedi apsolutno pravilo »locus regit actuum«.

Drugi odsjek.

Pravo u subjektivnom smislu i vrste prava.

Glava I.

§ 19.

Pojam prava u subjektivnom smislu.

Isto se definira prerazličito. Jedni ga smatraju pravno zaštićenim interesom (Ihering), drugi kao gospodstvo volje (Windscheid, čemu se dade prigovoriti, da i lud ima subj. pravo i ako se na njegovu volju nitko ne obazire), treći ga opet definiraju kao vlast pojedinca nad nekim predmetom (u najširem smislu) objektivnog prava. Hoćemo li istaći da posjed nije pravo, treba definirati subj. pravo kao iz objekt. prava izviruću i d e f i n i t i v n o priznatu vlast (pošto iz posjeda izviruća vlast može biti samo provizorne naravi. Vidi u posjedu). Tako Krainz. U ostalom, definicija subjektivnog prava nije od osobito praktične važnosti i ako su oduvijek o pojmu subj. prava u teoriji vodjene žestoke i mnogobrojne prepirke.

Glava II.

§ 20.

Vrste privatnih prava u subj. smislu.

I. J a v n o i p r i v a t n o p r a v o prema tome, da li vlast izvire iz javnog ili privatnog prava u obj. smislu (vidi § 1. ove knjige).

II. »P r i r o d j e n a p r a v a« (§ 16. ogz.) t. j. takova, koja pripadaju osobi bez daljega, za razliku od stečenih prava (§ 18. ogz.) za koja treba posebni akt stečenja, dok toga kod prvih ne treba, pa zato se i predmjeva da ista (prirodjena prava) nisu ograničena, dok se takovo ograničenje ne dokaže (§17. ogz.) Koja su to prirodjena prava zakon ne kaže izričito. Jedni tvrde da je tim zakon bez daljega prihvatio teoriju narav. prava. Drugi opet hoće da priznaju samo ona prirod. prava, koja ogz. naročito priznaje (pravo na slobodu, integritet i čast) pa su ona prema tome porijetla pozitivnog prava.

U teoriji zovu ta prava i prava osobnosti.

Neki im uopće poriču karakter prava tvrdeći, da su to samo pretpostave za mogućnost sticanja (svojstva osobe!)

III. Apsolutna i relativna prava prema tome, da li djeluju proti svima ili prema odredjenim osobama.

A Apsolutna prava. Medju apsolutna prava spada u prvom redu stvarno pravo (§ 307. ogz.) Da li stvar sama po sebi zadovoljava interese ovlaštenika ili ne, za to se pravo ne brine, ali ako mi drugi smeta, da ja svoju stvar ne mogu rabiti, onda se pravo već za to brine. Moja dakle vlast nad stvari, koja ima da služi mojim interesima, u toliko je jurist. naravi, u koliko mogu u ime prava od svakoga tražiti, da tu vlast respektira, ta moja vlast uperena je protiv svakoga, jer je svatko može smetati, ali pravo i zabranjuje svakome, da to čini. Nu uzme li se na oko samo vlast interesenta nad stvarju i to smatra kao glavno, a ne ono, što je svima zabranjeno smetati tu vlast, onda se čini, da postoji pravni odnošaj izmedju interesenta i same stvari, pa se govori o pravu na stvari ili o stvarnim pravima. U čem leži biće stvarnih prava prepiru se. Jedni tvrde u neposrednom pravnom odnosu (moći) osobe nad stvari, no prigovaraju tome drugi, da izmedju osobe i stvari nije moguć pravni, već samo faktični odnošaj, pa tvrde, da je biće stvar. prava u tom, što ono imade napram sebi sve druge osobe, njemu odgovara opća dužnost svih drugih, da ga ne vrijedjaju i ništa drugo nego samo ta negativna, a i nikakova pozitivna dužnost. Krainz nato odgovara, da konačno ipak preostaje samo onaj odnos prema stvari, dodajući da iz tog odnosa izvire karakteristično po stvarna prava, što imalac stvarnog prava vlastitim djelovanjem može sebi priuštiti korist, što ju od stvarnog prava ima (ne treba posredovanja trećeg).

Iznimno nisu stvarna prava apsolutna jer ne djeluju apsolutno, t. j. prema svakome, tako na pr. vindikacija mobilarne vlasnosti ne djeluje apsolutno (§ 367., ali to su iznimke).

Tipus stvar. prava jest vlasnost kao pravo, koje relativno najpotpunije isključuje diranje u stvar. Ima nadalje slučajeva u kojima ovlaštenik ne može u onako opsežnoj mjeri kao vlasnik odbijati tudje smetanje, već samo parcijalno u nekom smjeru, ali i u tom smjeru apsolutno. To su tzv. parcijalna stvar. prava ili kako se veli, stvarna prava na tudju stvar: služnosti, založno pravo (emfiteuza i superficies). Ova prava naperena su i protiv vlasnika stvari, i protiv svakog drugog. Naš zak. ubraja medju stvar. prava takodjer posjed a i nasljedno pravo (§ 308.), dosljedno svom stanovištu, da je nasljed. pravo pravo na ostavinu kao cjelinu različitu od njezinih djelova, dakle kao neka skupna stvar. Ali to je stanovište krivo, jer ostavina može sastojati i od tražbina moguće je, da sastoji od samih dugova, ne može se onda reći, da je nasljedno pravo stvar. pravo. No ako stoji, da nije stvar. pravo, ipak je nasljedno pravo apsolutno. Samo identificiranjem pojmova apsolutnosti i stvarnosti došao je zakonodavac do toga, da nasljed. pravo uvrsti u stvar. prava. Apsolutne su naravi i obit. prava, u koliko je svakom zabranjeno, da vrijedja ta prava, na pr. pravo ženidbenih drugova, pravo roditelja, djeteta, tutora i štićenika itd. Nu prava ta, na pr. pravo roditelja napram djetetu ili jednoga ženidb.

druga napram drugom ujedno su relativna, t. j. osoba, protiv koje postoji dotična obitelj. vlast, točno je odredjena i ova je dužna neko pozit. ponašanje, kao dijete prema ocu, jedan ženidb. drug prema drugom. Tako dakle prava obiteljska u jednom pravcu djeluju apsolutno, a u drugom relativno t. j. ona su mješovita. Dakako, da je narav tih obitelj. prava vrlo prijeporna, a neki hoće, da tih prava uopće ni nema, nego da su to obiteljski odnošaji i da su ćudoredne naravi, a ne pravne. Svakako je karakteristično po obiteljska prava nadredjenost i podredjenost osoba obitelji medjusobno, česa kod drugih prava nema (vjerovnik nije nadredjen dužniku).

Medju apsolutna prava spadaju takodjer i realni tereti t. j. oni tereti, koji su skopčani sa stanovitim zemljištem ili nekretninom, tako da ih mora nositi svaki posjednik tih nekretnina; zatim tzv. iura banalia, nadalje razni priv. pravni monopoli, nadalje rudno pravo, prava autora, pisaca, izumitelja, umjetnika, itd. Neki ubrajaju medju apsolut. prava i tzv. prava osobna: iura personalia ili iura status t. j. prava koja naš zakon označuje kao prava, koja se tiču osobnih vlastitosti i odnošenja (§ 15.), a slijede iz karaktera osobnosti, djelotvorne sposobnosti, jurist. osobnosti podsudnosti, državljanstva, religije (§§ 15., 21., 34., 36., 38. i 39. ogz.) Vidi i gore pod II. o tome.

B. Relativna prava. Medju relativna prava spadaju prava obvezna. To su ona prava, koja zakon zove osobna prava na stvari (§ 307.). Obveza se tiče samo dužnika i vjerovnika, trećih osoba ne. Odnošaj dakle napram stanovitoj odredjenoj osobi spada već od početka medju uvjete za egzistenciju obveze, dok kod apsolutnih prava nastaje takav odnošaj za osobu tek onda, kad bude to pravo povredjeno.

Apsolutno pravo štiti se od svakoga, tko vrijedja sadržanu u njemu vlast, naprotiv relativ. pravo štiti se samo od odredjenog dužnika i njegovih nasljednika, a ne od trećih osoba, koje bi svojim djelom priječile izvršivanje tražbina. Ako je na pr. A dužan B-u kakovu stvar, što mu je već prije obećao i prodao, a on otudji stvar ovu C-u, B može doduše tražiti otštetu od A-a, što nije držao svoje obveze, ali nikako od Ca, a još manje da mu izruči tu stvar (§430.). Od tog načela ima u ostalom modifikacija. Ima i onakih obvez. prav. slučajeva, gdje obvez. pravo ne djeluje samo protiv samo s početka odredjenog dužnika, već i protiv treće osobe, tako onda ako konduktor (najamnik ili zakupnik) dade svoje pravo intabulirati, zatim onda, ako prodavaoc neke stvari, koji si je pridržao pravo otkupa i prekupa dade intabulirati to svoje pravo glede one stvari. U tim slučajevima kaže naš zakon, da se ta osobna prava pretvaraju u stvarna (§§ 1070., 1073., 1078. i 1095.). To će reći toliko, da dobivaju po svojoj naravi obvezna prava svojstvo stvar. prava, te da djeluju apsolutno protiv svakoga. No krivo je što zakon veli, da se ta prava pretvaraju u stvarna prava. Ima još nekih modifikacija kao: a) tražbina pobijača djeluje protiv svakoga (zakon o pobojnom pravu od 24. III. 1897.), b) po služinskom redu služinče koje se najmilo kod više gospodara dužno je stupiti u službu onome, kome se prvo najmilo. c) Svaka tražbina djeluje u toliko protiv trećega što vjerovniku pripada proti prisvajača tražbine tužba na

priznanje, da je on vjerovnik, da se prisvajanja okani i izruči ono, što je dobio. d) Posjednik obligatornog prava ima tužbu smetanja posjeda prema svakome tko smeta. e) U koliko sam po trećem u svom obligatornom pravu oštećen imam tužbu na otštetu na pr. ako prodam, a ne predam stvar, istu ošteti netko nakon što je pogibelj prešla na kupca, kupac nema još nikakva prava na stvar, jer mu nije predana bila, a prodavalac ne trpi štetu jer je pogibelj prešla na kupca, koji štetu trpi pošto mora kupovninu platiti. Bez obzira na to pravednost traži da oštetitelj kupcu odgovara. Sve su to samo iznimke od pravila, da je relativnost naturale obvez. prava (kao što je apsolutnost naturale stvar. prava.)

IV. Prava imovinska i obiteljska. Imov. prava su ona, koja se dadu u novcu promijeniti dok su obiteljska neprocijenjiva. Skup prava i dužnosti neke osobe, što se dadu cijeniti u novcu sačinjavaju imovinu te osobe (zato dužnost vjerovnika, da trpi služnost, koja opterećuje njegovo zemljište, ne spada u njegovu imovinu jer je neprocijenjiva u novcu). Medju imov. prava spadaju: stvarno, obvezno i nasljedno pravo, a i neka druga apsol. imov. prava (kojih je prav. narav prijeporna) kao pravo autora, različiti monopoli, iura banalia. Imovina kao cjelina često je predmet prav. odnošaja (§§ 1228. i 1177.), a osobito u nasljed. pravu. Jedinstvo, što se pripisuje imovini, osniva se na osobi imaoca, koja spaja prava i dužnosti ujedno i zato jedna osoba može imati samo jednu imovinu. Nu pored svega toga za stanovite svrhe može se taj pojam primijeniti i na stanovite dijelove; tako imenito onda, ako s kog pravnog razloga dugovi neke osobe ne opterećuju njezine cijele imovine, kako je to pravilno, već opterećuje samo jedan dio, tako da se luče različite mase sa odijeljenim aktivnim i pasivnim stanjem. Tako na pr. posebne su imov. mase, imovina trg. društva, koja se luči od imovine članova, ostavina, što se po §-u 812. ima razlučiti od imovine nasljednika itd.

V. Prava vezana i nevezana za osobu i za stvari Svako subjektivno pravo služi osobi, koja mu je subjekt, ali jedna su prava vezana više, a druga manje za osobu svoga subjekta.

1. U pravilu može osoba, kojoj pripada stanovito pravo, ne samo uživati ga, nego ga može otudjivati i prenašati na druge, a po njezinoj smrti prelazi to pravo na njezine nasljednike. Takova su imov. prava, u koliko nijesu neotudjiva bilo po svojoj naravi ili po zakonu ili po dispoziciji stranaka (§ 1448., 918). Druga su opet prava vezana za osobe tako, da se ne mogu prenijeti na druge, a kad osoba umre, prestaju. To su t. zv. strogo osobna ili najosobnija prava, iura personalissima. Ovamo spadaju prije svega obiteljska prava, nadalje prava, koja su po svojoj naravi vezana za osobu i ograničena na nju, kao personalne služnosti i doživotni prihod, udovička plaća, zatim imov. prava za koja sam zakon odredjuje, da imadu biti ograničena na dotične osobe, tako pravo otkupa i prekupa, što si ga je pridržao prodavalac neke stvari (§ 1070, 1074), prava i obveze ortačke (§ 1206., 1186.), zatim odnošaji mandata (§ 1022), pogodba radnje za plaću, gdje se radi o takovoj osobi, koja jedina ima sposobnosti, koje

se zahtijevaju za dotičnu radnju (§ 1162.). Napokon mogu same stranke ograničiti pravo na osobu, u koliko se to ne protivi pozitivnim propisima ili naravi tih prava (§ 918.).

Napomenuti treba prava, koja pripadaju samo državi, a nazivaju se obično regalnima. Ona se sastoje u tome, da samo država ima pravo steći vlasništvo nad izvjesnim stvarima, ili da samo država ima pravo tjerati neki obrt, ili upotrijebiti odredjene stvari. Ova regalna prava moramo razlikovati od državnoga vrhovništva, t. j. od prava, koja su izljev državne vlasti. Tu razliku pravi i naš zakonik ondje, gdje govori o dosjelosti i o zastari (§§ 1456. i 1457.). Naš zakonik slijedi u tome stariju teoriju, koja razlikuje iura regalia maiora ili essentialia i iura regalia minora ili accidentalia. Prva su prava državnog vrhovništva na pr. pravo raspisati porez i ova prava ne mogu zastarjeti. (Medjutim najnovije zakonodavstvo uvelo je zastaru javnih daća, te po tome može porez zastarjeti). Druga kategorija tzv. iura regalia minora ili accidentalia, razlikuju se od prvih time što imadu privatno-pravni karakter te se mogu otudjiti, što kod prvih nije moguće. Ali i ova iura regalia minora valja razlikovati od ostalih privatnih prava, što ih ima država, na pr. vlasništvo nad javnim zgradama, domenama, jer ova prava stiče država načinom, kojim se uopće stiče i kojim ih stiče i privatna osoba, dok regalna prava pripadaju samo državi eo ipso po zakonu.]

2. Imade prava, koja nisu vezana za osobu svoga svakidašnjega subjekta, već pripadaju svakomu, tko dodje u stanoviti odnošaj i pripadaju mu samo dotle, dok se nalazi u tim okolnostima, tako, da se čini, kao da su privezana za to stanje. Najvažnija medju tim pravima jesu: a) tzv. realna prava, t. j. ona, koja pripadaju samo vlasniku neke stvari, tako, da su ta prava vezana nekim načinom za dotičnu stvar, te pripadaju svakomu, tko je vlasnik te stvari. Prava ta (realna) jesu: predijalne dužnosti (§§ 475. i 474.); prava, što izviru iz susjednih odnošaja (§§ 850., 853., 854. i 858.); pravo tražiti sigurnost za tzv. damnum infectum (§ 343.); mnoga iura banalia, kod kojih je često puta s posjedom skopčano pravo, da si stanovnici dotičnog okoliša ne smiju namiriti potrebe, nego od ovlaštenika; pravo lova; ribolova; radicirani obrti; pravo patronata; oprost od poreza zgrada i mnogi drugi. b) Ovamo spadaju prava iz papira, što glase na donosnika, jer i ovdje svaki posjednik takovog papira imade stanovita prava , koja su skopčana s posjedom tih papira. Da li spadaju ovamo papiri, što glase po odredbi, prijeporno je. Neki ubrajaju ovamo i prava, koja mogu biti predmet gruntovnice, a koja se stiču samo intabulacijom, a prestaju ekstabulacijom.

VI Prava samostalna i ovisna. Ima prava, koja egzistiraju samo obzirom na druga prava, pa sudbina ovih drugih utječe i na ona prva. Tako je na pr. založno pravo puka akcesija, pa ono ne može ni postati bez tražbine ni obastati bez nje, od česa ima ipak modifikacija, jer založno pravo, koje je ubilježeno u javne knjige traje dotle, dok nije izbrisano, makar tražbina i prestala.

VII. U savezu s tim spominjemo prava glavna i nuzgredna, koji pojmovi nijesu identični s pojmom ovisnih i samo-

stalnih prava. Ovisna su prava uzgredna, ali svako uzgredno pravo nije takodjer ovisno, jer daljnja njihova egzistencija nije ovisna od egzistencije glavnog prava, ma da ne mogu nastati bez glavnih prava. Pravo na pr. tražiti kamate in abstracto jest pravo ovisno, jer se kamati mogu pobirati samo za tražbinu, koja egzistira, naprotiv pravo tražiti kamate već dospjele, pravo je uzgredno, ali nije ovisno, jer ako i prestane glavna tražbina, može ono ipak egzistirati i dalje.

VIII. Djeliva i nedjeliva prava prema tome, da li se mogu u kvotama, dijelovima, steći odnosno izgubiti. Takvi dijelovi nastaju time, što više subjekata stupi u isti pravni odnos. Svaki je dio samostalni imovinski objekt, pa svaki subjekt može istim slobodno raspolagati. Kod nedjelivih prava svaki je subjekt, i ako ih ima više ovlaštenika, subjekt cijelog prava. Djelivo je: a) vlasništvo, b) založno pravo (namiriti se možemo za tražbinu iz dijela zaloga, a isto tako dio tražbine možemo namiriti iz zaloga), c) tražbine s dijelivom činidbom i d) nasljedno pravo. Od diobe prava valja lučiti diobu izvršivanja prava. Izvršivanje po sebi nedjelivog prava može biti djelivo na pr. kod uzufrukta.

IX. Prava utuživa i neutuživa. Privatna su prava redovno utuživa. No pravni poredak uskraćuje nekim pravima tužbu, koja ipak nisu lišena posve pravne zaštite, a to se pokazuje u tom, što i onog, koji radi protiv takovog prava, stižu neke pravne posljedice. Napokon onaj, koji dobrovoljno zadovolji neutuživom pravu, ne može dano tražiti natrag s razloga, jer da nije dužan na pr. ako plati zastarjeli dug; isto tako, tko plati dug, koji je neutuživ radi pomanjkanja formalnosti.

X. Buduća i neizvjesna prava te postojeća prava, prema tome da li pravo postoji ili će tek nastati. Eksistencija postojećeg prava može biti neizvjesna zbog priloženog uvjeta ili roka. Buduće pravo može da je samo nada, a može da je i pripalo (§ 939.). U ostalom je teško udariti granicu izmedju sadanjeg neizvjesnog prava i budućeg, pa neki poriču toj diobi važnost, što je krivo i s teorijskog gledišta i s gledišta pozitivnog prava (vidi §§ 237., 520., 1380. glede neizvjesnih prava, nadalje §§ 343., 834., 1101., glede osiguranja budućih prava).

Treći odsjek.

O osobama.

§ 21.

Pravna i djelatna sposobnost.

I. Pravna sposobnost. Svatko tko je sposoban, da bude imalac prava, zove se pravno sposoban, a zove se takodjer osobom. Ono, što čini neko biće osobom, je pravna sposobnost. Katkada se ovo svojstvo označuje kao osobnost. Tako kad se u zakonu govori, da se organizmu podijeljuje juristička osobnost.

Danas je načelno svaki čovjek pravno sposoban, dakle osoba. Ljudi, kojima bi manjkala pravna sposobnost, danas nema (Dvor. dekret od 25. VIII. 1826.) Osobama, koje stupe u redovnike, te polože svečani zavjet, umanjuje se pravna sposobnost, ali se ne ukida. Pravnu sposobnost ima osim ljudi i država, općina, korporacija, zaklada, uopće sve, što se zove jurističkom osobom. Pravnu sposobnost ustanovljuje pozitivna pravna norma apsolutne naravi. Zato se pravna sposobnost ne može po privatnoj dispoziciji osnovati niti ukinuti, napose nitko se ne može pravne sposobnosti odreći.

II. Djelotvorna sposobnost je sposobnost osobe djelovati s pravnim efektom. Da li je netko djelotvorno sposoban odredjuje zakon. Naravna sposobnost djelovanja ne dostaje. Zato na pr. šestogodišnje dijete po naravi može da bude djelotvorno, ali po pravu ne može, jer ne može preduzeti djela s pravnim učincima po pravu odredjenima.

Kako se pravna i djelotvorna sposobnost razlikuje, može biti individua, koji su pravno sposobni, a nijesu djelotvorno i obratno. Tako su umobolni pravno sposobni, ali nijesu djelotvorno; jurističke osobe kojima je nestalo organa, mogu imati prava, ali ga ne mogu izvršivati. Djelotvorno, ali ne pravno sposobni bili su robovi. Oni su mogli vršiti tudje pravo, ali nijesu mogli imati svoga prava. Danas spadaju ovamo samo neke udružbe koje nemaju jurističke osobnosti. Ima naime takovih družbi, kojima ne pripada juristička osobnost, nemaju pravne sposobnosti, ali mogu pravno raditi, mogu voditi parnice, imadu djelotvornu, premda nemaju pravnu sposobnost (trgovačka udruženja.).

Djelotvorna sposobnost obuhvaća poslovnu t. j. sposobnost sklapati pravne poslove, te deliktnu t. zv. ubrojivost t. j. sposobnost preduzeti nedopušteno djelo uz odgovornost za to djelo. Osim toga ima još posebna djelotvorna sposobnost za oporuke, ženidbu i dr.

Glava I.

Naslov I.

Eksistencija osoba.

§ 22.

Početak osobe.

I. Samostalni život počinje porodom, t. j. odijeljenjem od utrobe materine. Tim časom čovjek dobiva svoju fizičku egzistenciju i potpunu pravnu sposobnost. Ali pravo računa s čovjekom već prije poroda kao subjektom. Tako postupa u bitnosti pravo u svih kulturnih naroda prema starom načelu: nasciturus pro iam nato habetur quoties de eius commodis agitur (§ 22.). Prema tome se štiti razvoj i egzistencija embrija prije svega kazneno-pravnim ustanovama, koje

nas medjutim ovdje ne zanimaju. Što se tiče privatnoga prava, to je ono načelo »nasciturus pro iam nato habetur« važno, imenito u nasljednom pravu. Ako naime u slučaju delacije nasljedstva egzistira embrio, koji bi bio nasljednik, da je već rodjen, onda mu se njegovo nasljedstvo pridržaje, te mu se postavlja posebni skrbnik, koji se ima brinuti za to, da se njegovo nasljedno pravo sačuva (§ 274). Embrio po tome ne stječe prava, već mu se ono samo pridržaje do poroda; dodje li dakle embrio živ na svijet, smatra se subjektom prava od časa kad je dijete začeto (§ 22.), ne dodje li živo na svijet, onda se uzima kao da uopće i nije začeto. Često se brine pravo ne samo za interese začetog embriona, već i za interese potomstva uopće, te se potomstvu postavlja kurator (§ 274.).

II. Ako je prijeporno, da li je dijete došlo živo na svijet, onda se po našem zakoniku presumira da je došlo živo (§ 23.), tko protivno tvrdi, mora to dokazati.

III. Da se uzmogne novorodjeno biće smatrati osobom, traže neka prava da dijete bude ljudskog obličja. Po našem pravu pripada karakter osobnosti i nakazama, tako, da se porod čovjeka bez obzira na obličje ima smatrati čovjekom. Ako su blizanci nakaze, onda ih obično drže za dvije osobe, ako imaju dvije glave.

IV. Pita se, treba li se pravnu sposobnost djeteta i sposobnost za život t. j. t. zv. vitalitet. O tom se pisci prepiru, a različito to normiraju i pojedina pozitivna prava. Po našem pravu dijete rodjeno stiče odmah pravo, pa ako umre poradi nesposobnosti za život, ipak prenosi svojom smrću pravo na druge osobe kao posrednik. No ipak će biti opravdano uzeti to tako tek onda, ako nije bio abortus t. j. ako se dijete u materinoj utrobi toliko razvilo, da bi moglo dulje živjeti nakon poroda.

V. Porodi se bilježe službeno, da se u prijepornim slučajevima imadu dokazala o identičnosti imena i starosti osobe. U nas vode župnici u tu svrhu t. zv. »matice rodjenih i umrlih«.

§ 23.

Konac osobnosti.

I. O s o b n o s t p r e s t a j e, k a d č o v j e k u m r e. Drugi razlog prestanka osobnosti ne priznaje naše pravo, ne poznaje napose t. zv. civilne smrti kao na pr. rimsko pravo. Kad stupi tko u samostance, ne biva zato civilno mrtav, ne prestaje njegova pravna sposobnost uopće. Takva osoba biva doduše nesposobna da stječe imovinu, ali ne gubi imovinu, koju je prije imala, samo gubi glede nje slobodnu upravu.

Isto se tako nitko ne može odreći svoje prav. sposobnosti, jer su norme, što odredjuju pravnu i djelotvornu sposobnost, apsolutne. Za naše bi se pravo moglo doduše tvrditi drukčije na temelju §-a 538., koji veli: »... Ako se tko odrekao prava steći uopće ...«, ali se ovaj § tiče samo samostanaca, koji su položili svečani zavjet siromaštva,

i tako su se odrekli sposobnosti i prava, da stječu imovinu uopće.

Za život vojuje presumpcija, tko pako tvrdi, da je netko umro, mora to i dokazati. Kao redovito u tu svrhu dokazalo služi »matica rodjenih i umrlih«, odnosno izvadak iz tih matica; ako nema tih dokazala, onda služe svjedodžbe suda, da je nad dotičnikom izvršena smrtna kazan; zatim izjava svjedoka. Dokaz se po svjedocima dopušta samo onda, kad se smrtnim pismom ili kojom drugom ispravom ne može dokazati smrt (o tom govore §§ 193.—198. gradj. parb. postup.).

Može se raditi i o tome, da se momenat smrti točno ustanovi, poglavito onda, ako je više osoba umrlo zajedno, da se zna, tko je prenio svoje pravo na drugoga. Rimsko je pravo za ovaj slučaj, ako su umrli zajedno roditelji i djeca, presumiralo, da su roditelji umrli prije zrele djeçe, a poslije nedorasle. Novije pravo ne poznaje ove presumpcije rimskoga prava, pa drži, da su dotični umrli istodobno, ako se ne dokaže protivno. Tako odredjuje i naš zakonik u §-u 25.

II. O p r o g l a s u s m r t i. Ne može li se za koju osobu dokazati na spomenuti način, niti javnom ispravom, niti svjedocima, da je mrtva, onda traže mnogi, osobito imovinski i obiteljski interesi, da ta neizvjesnost ne potraje preveć dugo. To se postizava osobitim postupkom, na temelju koga se nestali čovjek proglašuje mrtvim.

Po našem se pravu smatra nestali čovjek dotle kao živ, dok se ne provede propisani postupak, koji osniva presumpciju (iuris) i dok se na temelju te presumpcije ne proglasi, da je mrtav. Da se tko uzmogne proglasiti, da je mrtav, treba više okolnosti: 1. Da je dotičnika nestalo, da nije obično odsutan t. j. da dulje vremena nema o njem ni traga ni glasa, te je nastala sumnja, da li je živ ili mrtav. Po §-u 24. ogz., preinačenom zakonom od 13. IV. 1918. smatra se nestalim: a) Onaj, komu je prošlo 70 god. otkad se rodio, a 5 se god. za nj ne zna; b) Onaj, za koga se bez obzira na njegovu starost nezna punih 30 god. od njegova rodjenja i 10 god. od vremena, kada je po posljednjoj vijesti bi ona životu. Rokovi ti od 5 i 10 god. računaju se od posljednjega dana one godine, u kojoj je nestali po vijestima još bio na životu; c) Onaj, koji je bio na brodu, koji je propao ili u inoj kojoj očitoj smrtnoj pogibli, a tečajem triju godinu, računajući ih od posljednjeg dana one godine, u kojoj se je taj slučaj desio, nije stigla vijest, da je na životu. Predmnijeva se, da je brod propao ako nije stigao onamo, kamo je stići imao, ili ako se ne imajući stalnoga cilja nije povratio, a od posljednje su vijesti o brodu prošle 3 godine. Kao dan propasti uzima se posljednji dan toga roka; d) Onaj, koji je kao pripadnik oružane sile sudjelovao u ratu i tečajem istoga nestao, a u vrijeme od 2 godine, otkako je nestao, nije stigla vijest da je na životu. Od ovih 2 godina mora da je jedna potpuna godina izminula od dana svršenoga rata, koji će se naredbenim putem ustanoviti. Isto to vrijedi i za ona lica, koja su se za vrijeme rata zadržavala kod oružane sile na bojištu, oružanu silu pratila, koja su dospjela u neprijateljsku vlast, ili su u inoj kojoj očitoj ratnoj pogibli bila.

Što se tiče dana svršenoga rata, o kom govori zakon od 13. IV. 1918., koji će se naredbenim putem proglasiti, to takva naredba do

danas nije izašla. No temeljem uredbe o pravnoj likvidaciji stanja stvorenog ratom od 21. VI. 1920. (Zb. br. 213. god. 1922.). Čl. 50. uzima se kao dan svršenog rata 5. IV. 1920., jer je prema ukazu od 24. III. 1920. o potpunoj demobilizaciji, na koji spomenuta uredba upućuje, tim danom stavljena vojska kraljevine SHS u redovno stanje. — 2. Da se povede u tu svrhu postupak propisan u gradj. parb. postupniku, u kom će sudac ispitati, da li u istinu postoje navedeni uvjeti i onda će proglasiti nestalog mrtvim. Taj se postupak provodi na zahtjev interesenata. Tada ima sudac najprije imenovati nestalom skrbnika — curator absentis. Taj skrbnik imat će se starati oko toga, ne bi li saznao za nestaloga. Zatim će sud ujedno izdati izrok na cijelu godinu dana, te pozvati u tome izroku nestaloga, da se javi (§ 277 ogz.). Po civilnom procesu ima sudac pozvati sve one, koji što o nestalom znadu, da to jave, bilo sudu, bilo postavljenu za to skrbniku (§ 195. g. p. p.). Izrok sadržaje dodatak, da će sud nestalog proglasiti mrtvim, ako se u odredjeno vrijeme ne prijavi, ili ako se ne javi sudu ili kuratoru, da je još živ (§ 277. ogz.). Mine li rok u izroku, a nestali se nije našao, onda se vodi dalje postupak. Na temelju toga postupka izriče se osuda, koja proglašuje nestaloga mrtvim ili otpućuje zahtjev interesenata. Protiv ove osude dopušteni su redoviti pravni lijekovi, a može se njima poslužiti i curator absentis i onaj, koji je tražio proglašenje smrti.

To je ukratko redoviti postupak, kad se radi o tom, da se netko proglasi mrtvim. Nego ako se radi o tom, da se proglasi mrtvim nestali ženidbeni drug, da se preostali može oženiti, onda je postupak nešto opširniji (tzv. svečano proglašenje smrti). Ovdje se naime uz kuratora absentis postavlja i defensor matrimoniji. O tom govore §§ 112., 113. i 114. ogz., nadalje ženidbeni zakon za katolike od 18. oktobra 1856.

Bude li sad na opisani način nestali čovjek proglašen mrtvim, onda se po našem pravu kao dan smrti smatra onaj dan za koji se sudno ustanovi, da su se u njem ispunile sve pretpostave, na koje zakon veže predmnijevu smrti, a ne (kako je to bilo prije preinake §-a 278. ogz. po zakonu od 13. IV. 1918.), dan, kad je proglašenje smrti dobilo pravnu moć. Ako se dan smrti dade vjerojatno izvidima ustanoviti, drži se taj dan danom smrti nestaloga. No ako se proglasi stanoviti dan danom smrti nestaloga, ne isključuje to dokaza, da je nestali ranije ili kasnije umro ili da je još živ. Zahtjevati proglašenje mrtvim može ženidbeni drug, nasljednik i svatko, tko zasvjedoči (ne: dokaže), da ima pravni interes na tom proglašenju.

U samoj osudi kojom se tko proglašuje mrtvim ima se izrijekom označiti dan, koji se uzima za dan smrti. Osuda ima dakle deklaratívni, a ne kao negda prije preinake §-a 278. ogz. konstitutivni karakter (danom smrti smatrao se dan pravomoćnosti osude).

Učinak presumpcije, odnosno proglašenje smrti je u bitnosti onakav, kakav i fizičke smrti. Otvara se naime nasljedstvo u imovinu onoga, za koga se presumira, da je umro, i to ne samo u onu imovinu, što ju je imao, kad ga je nestalo, već i onu, što mu je na temelju presumpcije života pripala sve do dana proglašenja smrti. Ako je

nestali ženidbeni drug proglašen mrtvim u tu svrhu, da preostali ženidbeni drug može sklopiti novu ženidbu, onda to može ovaj i učiniti. Ako se dokaže, da je nestali još živ ili da je umro u drugo vrijeme, nego li to osuda ustanovljuje, smatra se onaj, koji je na temelju sudbenog proglašenja smrti ušao u posjed imovine nestaloga, poštenim posjednikom. Eventualna ponovna ženidba jest u tom slučaju ništetna, nu djeca iz takvog (putativnog) braka smatraju se zakonitom.

Toliko o prestanku osobnosti po našem pravu.

Sad ćemo raspraviti kvalitete osobe, koje utječu na pravnu i djelotvornu sposobnost osoba.

Naslov II.

Kvaliteti, koji utječu na pravnu i djelotvornu sposobnost.

§ 24.

Spol.

Naše pravo poznaje dva spola: muški i ženski. Ako nastane dvojba u spolu, imat će o tom prosuditi vještaci. Nije opravdano, što neki tvrde, da u tom slučaju ima odlučiti kocka, jer ima takih ustanova u našem pravu glede imovinskih odnošaja, ali se ovdje ne može upotrebiti. Razlikosti spola pravilno ne utječu na pravnu i djelotvornu sposobnost osobe, po tom propisi prava vrijede načelno za oba spola, izim ako je koja ustanova izričito ograničena samo na jedan spol. Takova ograničenja morat će se uzeti ondje, gdje zakon govori samo o ženskom spolu u opreci s muškim, ili o muškom u opreci s ženskim (na pr. §§ 174. i 175.).

Od načela ravnopravnosti obiju spolova i u priv.pravu ima iznimki. Te su iznimke u jednu ruku ostanak prijašnjeg pravnog zapostavljanja ženskih osoba, a u drugu ruku slijedi to iz same naravi dotičnog odnošaja. Iz načela, da je muž glava obitelji, slijede ustanove §§ 91. i 92., zatim §§ 1227. et sqtes, §§ 1237., 1238., 141. i 175.). Te ustanove modificiraju načela ravnopravnosti. Druge modifikacije načela ravnopravnosti tumači njihov historijski izvor, tako n. pr., da žene ne mogu biti tutorice i kuratorice izuzevši mater ili babu (§§ 192., 198. i 281.). Načelno spadaju ovamo ustanove, da žene ne mogu svjedočiti kod raspoložbe mortis causa, isto tako ne mogu biti svjedoci ni kod grunt. isprava (§ 82. grunt. reda, §§ 591., 1249. ogz.). Još je ograničena žena Izraelićanka po §§ 125. i 135.

Veću važnost nego li spol imade u priv. pravu doba.

§ 25.

Doba.

One pravne razlikosti, što ih povodi sa sobom doba, osnovane su na istini, da se čovjek s obzirom na duševnu i fizičku sposobnost razvija tek pomalo. Pravo stoga ne može smatrati jednako sposobnim dijete i zrela čovjeka. U drugu se opet ruku ne može uvažavati kod svakoga individualni njegov razvoj. Hoće se zato neka općenita norma, stoga ustanovljuje pravo za sve jednako stanoviti stupanj dobe na temelju normalnog poprečnog razvoja. S pravnoga gledišta najvažnije je u ljudskom životu razlika izmedju maloljetnosti i punoljetnosti.

I. Maloljetnost traje po našem pravu redovno do navršene 21. godine (§ 21. preinačen zakonom o punoljetstvu od 31. VII. 1919.). Karakteristično je za sve maloljetnike, da je njihova djelotvorna sposobnost ograničena, oni se nalaze redovno pod tutorstvom, ali u drugu ruku pravo daje maloljetnicima razne pogodnosti. U granicama maloljetnosti luči naše pravo slijedeće stepene:

1. Djetinjstvo (infantia) traje do navršene 7 godine. U ovo vrijeme osobe su posve djelotvorno nesposobne (§§ 310., 865., 21., 1308.). Ne mogu steći posjeda, ne mogu učiniti niti prihvatiti obećanja, nijesu načelno odgovorni za nanesenu po njima štetu. Nego § 1310. postavlja donekle iznimku od ovog posljednjeg pravila. U ovoj periodi važna je za dječake navršena 4, a za djevojčice navršena 7. godina, što u slučaju ako se roditelji rastave, a nijesu složni o tom, tko da im odgaja i skrbi za djecu, odredjuje naš zakon, da ima mušku djecu do 4, a žensku do 7. godine odgajati i nadalje mati, ako ne govore osobiti razlozi protiv matere (§ 142.).

2. Nedoraslost (impubertas) od navršene 7. do navršene 14. godine. Osobe su ovog doba nesposobne da sklope ženidbu (§ 48.), nego po ženidbenom zakonu za katolike od 8. X. 1856., nedoraslost je prema okolnostima samo ženidbena zabrana, a nikako zapreka. Ne mogu praviti oporuke (§ 569), ne mogu biti oporučni svjedoci (§ 591. i 597.), ali mogu steći posjed (§ 310.) i odgovaraju za štetu po njima nanesenu (§ 1308). Nadalje mogu prihvatiti obećanje učinjeno u njihovu korist, ali se ne mogu obvezati — t. j. mogu svoj položaj poboljšati, ali ga ne mogu pogoršati (§ 865.).

3. Doraslost, zrelost ili maloljetnost u užem smislu, t. zv. pubertas, od navršene 14. pa do navršene 21. godine. Osobe ove periode mogu uz privolu oca, odnosno tutora, sklapati brak (§§ 53., 245., 96.). Po spomenutom katoličkom ženidbenom zakonu maloljetnost je opet samo ženidbena zabrana. Mogu nadalje da budu oporučni svjedoci, ali tek od navršene 18. godine (§ 591.), ispod 18. g. mogu svjedočiti samo kod privilegiranih oporuka, kao što su one, koje se prave za vrijeme pošasti, rata itd. Zatim osobe ove periode mogu same praviti oporuku, ali do navršene 18. god. samo usmeno pred sudom, a poslije 18. god. bez ograničenja (§569.). Mogu nadalje pristati na rastavu ženidbe (§ 106); zatim utječu na izbor svoga stališa (§ 148.), mogu

nadalje slobodno raspolagati onim, što stekoše svojim trudom i sa stvarima, koje su im dane, da se služe s njima, a mogu se glede tih stvari i obvezati (§§ 181., 246.). Od posebne je važnosti u ovoj periodi navršena 20. godina stoga, što se maloljetniku, koji je ovu godinu nastupio, može ustupiti suvišak njegovih dohodaka, da njima samovlasno upravlja, a glede toga se može i obvezati (§ 247.). Nadalje je od važnosti stoga, što maloljetnik, koji je navršio 20. godinu, ako se gradi kod sklapanja posla kao punoljetan, odgovara za svaku štetu, ako se protivna stranka nije mogla uvjeriti, da je njezin sukontrahent maloljetan (§ 248., 866.). Isto tako svojom osobnom imovinom jamči za zabranjene čine i za štetu, koju prouzroči svojom krivnjom (§ 248. in fine).

II. Punoljetnost, a po tom potpuna djelotvorna sposobnost polučuje se po našem pravu navršenom 21. godinom. Može se dogoditi u konkretnu slučaju, da se smatra neka osoba sa 21. god. punoljetnom, a druga, koja nema toliko godina, da se smatra maloljetnom, premda je tjelesno i duševno razvitija od prve. Mogu nadalje sami interesi, što ih ima da štiti pravo, zahtijevati, da se netko smatra punoljetnim i prije 21. god., ili da se netko smatra maloljetnim, premda već ima 21. g. Jedne i druge obzire uvažava naše pravo te korigira eventualnu nepravdu time, što dopušta, da se netko proglasi prije vremena punoljetnim, ili pako, da ostane netko pod očinskom odnosno tutorskom vlasti, premda je već navršio 21. godinu.

1. Proglašenje punoljetnosti t. zv. venia aetatis. Osoba, koja još nije navršila 21. g., može biti proglašena punoljetnom, i to ili: a) izrično, a to biva kod malodobnika, koji se nalazi u očinskoj vlasti, te ga otac izrično pusti iz očinske vlasti, rekli bismo, emancipira, a sud to kao tutorska oblast odobri (§ 174.), a nije neophodno nužno, da je maloljetnik navršio 20. god. — dvorski dekret od 15. VI. 1835. Maloljetnik, koji bude na takav način proglašen, dobiva o tom dekret od suda — § 266 izvanparb. postup. Naprotiv, da se proglasi punoljetnim, maloljetnik, koji se nalazi pod tutorstvom, treba da je već navršio 20. god., zatim to mora on tražiti, jer ureda radi ili protiv njegove volje ne proglašuje se nitko punoljetnim. Sud će preslušati tutora i najbližu rodbinu, te će onda odlučiti (§ 247. i 252.). Proglas treba da je učinjen u interesu pupila.

b) tacite, t. zv. emancipatio tacita, sive iuris germanici. Na taj način biva punoljetan sin (a ne kći), koji je navršio 20. god., pa je osnovao posebno vlastito kućanstvo uz privolu očevu (§ 174.). Nadalje postaje punoljetnim maloljetnik, kada dozvoli oblast uz privolu oca (tutora), da može voditi samostalnu trgovinu ili obrt, makar nema 20 g., a bio sin ili kći (§ 252.) — dvorski dekret 15. VI. 1835. i rješidba ministar. od 19. IV. 1860. To proglašenje punoljetnim, zbilo se ono izrijekom ili tacite, imade istu krijepost t. j. kao da je maloljetnik postao uistinu po naravi punoljetan (§ 252 in fine).

2. Produljenje očinske odnosno tutorske vlasti. Očinska, odnosno tutorska vlast prestaje, čim maloljetnik dostigne 21. god. No može ipak biti, da dobro maloljetnika ili javni interesi traže, da ostane i nadalje pod očinskom, odnosno tutorskom vlasti. Zato dopušta naš

zakon ocu, da prije nego postane dijete punoljetno, zamoli nadležni sud (kod nas sudbeni stol), da produži očinsku vlast nad djetetom i poslije 21. god., jer protiv volje očeve to ne biva. Kad to otac zatraži, sud ima ispitati molbu očevu, pa ako pristane na nju, ima to sigurnosti radi propisanim izrokom javno proglasiti, a napose o tom obavijestiti javnog bilježnika onog kotara, gdje se taj slučaj zbio (§ 184. izvanparb. postup.). Ako se tako produlji očinska vlast, to vrijedi potpuno, a ne pretvara se u kuratelu. Prestat će ta vlast onda, kad nestane razloga, s kojih je bila produljena, te će sud na molbu oca ili djeteta izreći, da je ta vlast prestala (§ 283.). Ta vlast prestaje i s razloga navedenih u §-u 173., udaja, § 176., zloporaba oč. vlasti.

Da se uzmogne produljiti očinska vlast, naš zakon traži posve općenito po §-u 172. pravedan uzrok, pa navodi u §-u 173. i nekoliko primjera. Isto se tako može produljiti tutorska vlast na molbu tutora ili ureda radi (očinska vlast nikada ureda radi), pošto je preslušan tutor i srodnici onoga, nad kim se ima produljiti tutorska vlast. Uzrok tomu jesu duševne i tjelesne mane, zatim rasipnost i drugi važniji uzroci (§ 251.).

III. U periodi punoljetnosti važna je još 50. god., jer samo onaj može nekog adoptirati, koji je navršio 50. g. (§ 180.), dok adoptirani treba, da je bar 18 god. mladji od adoptanta. Zatim je važna 60. g., jer tko je navršio 60. g., ne mora primiti tutorstva ni skrbništva (§§ 195. i 281.). Napokon spominjemo, da je od važnosti 70. g. s obzirom na proglas smrti.

§ 26.

Zdravlje.

I. **F i z i č k o z d r a v l j e** utječe takodjer, iako neznatno, ipak donekle na djelatnu sposobnost osoba, u toliko, što nedostatak zdravlja, bilo kao bolest u užem smislu, morbus, bilo kao tjelesna mana, vitium, oduzimlje ili ograničuje djelatnu sposobnost. Tako se na pr. po našem pravu poradi tjelesnih nedostataka produljuje nad maloljetnikom očinska ili tutorska vlast (§ 170. i 251.). Gdje nema takove vlasti, tamo se može nad takovom osobom postaviti skrbnička vlast, ako sama ne može da nastoji oko svojih prava i da ih brani (§ 268., 270.). Gluhonijemi, ako su inače zdrave pameti, mogu sami zahtijevati, da im se postavi skrbnik, no ako su slaboumni, ostaju pod tutorstvom (§ 275.). Tjelesne mane imadu nadalje za posljedicu, da se za poslove što ih sklapaju takove osobe, iziskuje veća opreznost i formalnost, nadalje takove osobe ne mogu biti svjedoci mortis causa po §-u 591.

Tjelesno zdravlje utječe na sposobnost za tutorstvo (§ 191.); glede sposobnosti za ženidbu spominjemo, da se radi zaraznih bolesti ili slabosti može uskratiti privola na ženidbu (§ 53.). Impotencija je takodjer zapreka ženidbi (§ 60.). Trajne tjelesne mane skopčane sa zarazom uzrokom su rastavi ženitbe (§ 108.).

II. Više nego tjelesne mane utječu na pravni položaj **d u š e v n e m a n e**. Osobe duševno bolesne, koje su sasvim lišene razuma ili ne mogu poznati posljedice svoga djelovanja, stoje pod osobitom zaštitom zakona (§ 21.). Naš zakon poznaje tri stupnja duševne bolesti, i to: 1. bjesnoća, 2. ludost-Wahnsinn, što se pokazuje u naopakim predodžbama; 3. slaboumnost-Blödsinn, stanje u kom čovjek ne može da uvidja posljedice svojih čina. Zakon naš poznavajući ta tri stepena spominje kadšto sve tri bolesti, (§§ 270., 273., 310., 1308. itd.). To razlikovanje, kako ga ima naš zakon, toliko je suvišno, što zakon ne prosudjuje pojedinih stepena različito, nego sve prosudjuje načelno jednako. Nadalje je to lučenje neshodno u tome, što ne iscrpljuje sve vrste duševnih bolesti, pa nema dvojbe, da isti propisi što vrijede za ova spomenuta tri stepena, da vrijede i za druge forme tih duševnih bolesti.

Duševno bolesnim smatra se po našem pravu samo onaj, koji je sudbeno proglašeno kao takav, pošto je točno izraženo njegovo vladanje i preslušani liječnici, što ih je sud zato odredio, (§ 273.), i to se ima javno oglasiti. Ako se takove osobe ne nalaze u očinskoj ili tutorskoj vlasti, ima im se postaviti posebni skrbnik (§ 21. i 270.). Spomenute osobe sudbeno proglašene duševno bolesnima, ne mogu sklapati ženidbe (§ 48.), ne mogu steći posjeda, već po zastupniku (§ 310.), ne mogu biti svjedoci imenito oporučni (§ 591.), a i proces ih isključuje načelno od svjedočanstva, ne mogu praviti oporuke (§ 566.), ne mogu sklapati ugovora (§ 865.). Ne mogu biti nadalje tutori (§§ 91. i 381.) i kuratori, zatim gube i očinsku vlast (§ 176.). Posebna načela vrijede glede naknade štete (§§ 1308.—1310.).

Posebne ustanove vrijede za gluhonijeme glede dospjelosti i zastare, koje u koliko su naperene protiv njih (§ 1494.) ne počinju odmah teći, nego otkad te osobe imaju zastupnika, a ne svršavaju se odmah, nego istom za dvije godine, pošto su dignuti razlozi nesposobnosti. Pita se, što biva onda, ako duševna bolest prestane, pa nastupe lucida intervalla, vrijedi li pravni akt, što ga učini takova osoba u to vrijeme. To je po našem zak. prijeporno, jer on ne govori o »lucida intervalla«, no s razloga, što se i takove osobe imadu smatrati duševno bolesnima, drže, da se i ti čini in lucidis intervallis imadu prosudjivati po navedenom općenitom načelu, t. j. kao bez pravne kreposti, a to s tim više, što će biti teško, da se izvjesno ustanovi, da li su dotične osobe bile pri sebi ili ne. Iznimka je jedino glede pravljenja oporuke i naknade štete (§§ 567. i 1310.). Drugi drže, da ovo načelo nesposobnosti u vrijeme, kad su nastupila lucida intervalla, vrijedi, ako je bolesnik proglašen sudbeno duševno bolesnim, to mu je postavljen kurator; dok to nije, dotle se ta osoba ne smatra u jurist. pogledu duševno bolesnim, pa stoga, ako tko tvrdi, da je osoba, kad je učinila pravni akt, bila luda, treba to dokazati. Treći tvrde, kao što rimsko pravo, da su duševno bolesne osobe in lucidis intervallis svagda djelotvorno sposobne, imale one kuratora ili ga ne imale.

§ 27.
Interdikcija.

Na djelotvornu sposobnost osoba utječe po našem pravu t. zv. interdikcija t. j. kad je kome uzeta uprava njegove imovine poradi rasipnosti ili prezaduženosti (§ 21.).

I. Rasipnikom se smatra po našem pravu onaj, koji svoju imovinu rasiplje nerasudno, te sebe i svoju porodicu izlaže budućim nevoljama po objesnim pogodbama zajma ili učinjenim pod štetnim uvjetima (§ 273.). Rasipnost njegova ne utječe na njegov pravni položaj, dok nije sudbeno kao takav proglašen. Tražiti, da se neko proglasi rasipnikom, imadu njegovi najbliži rodjaci i to otac. Proglas rasipnikom ima se javno objaviti, te se ima obavijestiti javni bilježnik onoga kotara, kamo spada dotični rasipnik (§ 164. izvanparb. postupak). Rasipniku se postavlja kurator, ako se ne nalazi već u očinskoj vlasti ili u tutorstvu (§§ 269., 270. i 273.). Sudbeno proglašen rasipnik nesposoban je za poslove kojima se otudjuje njegova imovina, ili koji mu nalažu obveze glede njegove imovine. U tom ga pogledu zastupa skrbnik kao i nedoraslu osobu. Mortis causa može raspolagati samo s pol imovine, a drugu polovinu dobivaju njegovi zakoniti nasljednici (§ 568.). Rasipnik može nadalje biti isključen iz društva ortakluka (§ 1310.), može biti izbaštinjen bona mente (§ 773.). Ne može sklapati ženidbe bez privole svoga zastupnika (§ 49.), gubi očinsku vlast dok traje nejgovo rasipništvo (§ 176.), ne može biti tutor ni skrbnik (§ 171. i 280.).

II. Kad se stvori nad imovinom prezaduženikovom (zvan i kridatar) stečaj, onda gubi i djelotvornu sposobnost s obzirom na imovinu, što je pala pod stečaj; svaka raspoložba i alienacija i opterećenje ništetno je obzirom na vjerovnike. Vjerovnici izvršuju upravu po upravitelju stečajnine i odboru vjerovnika. To su organi vjerovnika prezaduženikovih, i po tim organima preuzimlju vjerovnici položaj poput kuratora rasipnikova. Prema tome nije kridatar ovlašten, da štogod plati; ako plati što kome vjerovniku, onda bi vrijedila takova isplata samo u onom iznosu koji bi zapao tome vjerovniku kod dijeljenja mase. Kridatar nije ovlašten primiti isplate; ako mu tkogod plati, uvažit će se taj platež samo u onom iznosu, u koliko je prispio u masu, inače će platac platiti još jedamput, osim ako dokaže da nije mogao znati, da je stečaj otvoren. Kridatar ne može nadalje prihvatiti ili odbiti pripalo mu nasljedstvo, isto tako niti legat, već sve to čine za nj vjerovnici. Ta načela spominje stečajni zakon od g. 1897.

Slobodno može kridatar raspolagati imovinom, koja ne pripada u stečajnu masu i koju privredi svojim marom za vrijeme stečaja (§ 2. al. 25. s. z.).

§ 28.
Čast.

I. Čast je ono poštovanje, što ga uživa netko u svojih sugradjana. Ona utječe mnogo više na njegov javnopravni nego privatnopravni položaj. Nego imade i u području privatnog prava odnošaja, koji pretpostavljaju veću ili manju moralnu vrijednost, pa se osobe, koje nemaju te vrijednosti zapostavljaju kod nekih odnošaja na pr. dokazano ili opće poznato zlo vladanje je razlog, da se uskrati privola za ženidbu (§ 53.), zbog takvog se ponašanja može tražiti rastava ženidbe (§ 109.); takvom ženidbenom drugu može se prigodom rastave oduzeti dijete, da ga ne odgaja itd. Roditelji imadu kaznenu vlast nad djecom, koja se slabo vladaju (§ 145.). Zatim trajni način života protivan ćudoredju, razlog je za ekshereditaciju (§§ 768. i 769.), isti je razlog, da se netko ne može primiti tutorstva (§§ 191., 354. i 281.); s istog se razloga može nad punodobnim djetetom produljiti očinska, odnosno tutorska vlast (§§ 173. i 251.).

Važne su posljedice one, koje stižu osobe poradi kažnjivosti čina samih i bez osude, tako na pr. otmica (§ 56.), preljub (§ 67.), zasjedanje ženidbenu drugu (§ 68.), svi ti razlozi jesu relativne zapreke ženidbi. Nadalje rodoskvrnje i preljub čini dotične osobe nesposobnima, da nasljedjuju jedna iza druge po naredbi posljednje volje (§ 543.); ovamo spadaju i ustanove (§§ 540., 542., 770., 782. i 948.).

II. Mnoge pravne posljedice stižu onoga, koji je osudjen radi kažnjiva djela. Tendencija je novijega prava, da ograniči posljedice, što stižu zločinca, na javno pravo.

Zakonom od 10. VI. 1890. dokinut je § 27. b. k. z., a u savezu §§ 61., 574. i 868., zatim § 12. ženidb. zakona za katolike od 1856., kojim su propisima bili zapostavljeni ili ograničeni obzirom na priv. pravnu i djelotvornu sposobnost osudjeni radi kažnjivih djela. Nadalje su ustanove §§ 191., 254. i 281. koje su zločinca proglašivale nesposobnim za tutorstvo i kuratorstvo modificirane tako, da će u svakom pojedinom slučaju štitnička, odnosno skrbnička oblast imati po vlastitoj rasudi odlučiti o tome, hoće li kaznena osuda imati tu posljedicu. da dotičnik izgubi štitništvo ili skrbništvo, koje mu je povjereno prije osude (čl.XII. cit. zak. od 1890. analogno vrijedi za očinsku vlast (§ 176.) Spomenutim zakonom dokinut je i § 279. i konac §-a 270. i to ne izrijekom već muče po intenciji samog zakona, da osuda zbog delikta nema više za posljedicu ograničenje djelotvorne sposobnosti. U kreposti ostaje § 592. (oporuč. svjed.) i onda, kad prestanu posljedice kriminalne osude; isto i §§ 109., 115., 768., 3. i 769.

§ 29.
Stalež.

I. Pod staležem razumijevamo uopće klasu osoba, koje zauzimlju u životu sličan položaj. Prema tome da li položaj slijedi iz poroda ili zanimanjem govorimo o staležu po rodu; odnosno po zvanju.

Važnost staleža može biti faktično samo socijalna, ali može biti i pravna. Ta se pravna važnost može pokazivati u javnom i privatnom pravu. U javn. je pravu ta važnost obično veća, poglavito u sredovječnom pravu.

II. U modernom pravnom životu nemaju staleži po rodu načelno nikakove važnosti, pače je i vladar podvrgnut glede imovinskih svojih prava općem priv. pravu (§§ 20., 289. i 1457.). Posebno privatno pravo vladajućeg doma uredjeno je obiteljskim statutom.

Seljački je stalež bio u svoje vrijeme stalež po rodu te do najnovijega vremena ograničavan u priv. pravu. Naš zakon upućuje na posebno nasljedno pravo glede seljačkih dobara, na posebno štitništvo i tutorstvo (§ 284.), na posebni prenos seljačkih nekretnina (§ 432.) O nasljednim zakupima i daćama govore §§ 1122. i 1150. Svi su ti propisi izgubili svoju važnost, što dokinućem kmetstva, što opet drugima propisima. No ima i danas za neke odnošaje posebnih formi i normi, tako zadružni zakon koji vrijedi za zadružni posjed, dok za nezadružni posjed vrijedi opći gradj. zakonik. Medjutim svi se ti propisi tiču više stvari nego osoba. Seljački stalež možemo reći da je prestao biti stalež po rodu, otkad svako slobodno bira zanimanje. Seljak je danas svatko, tko se bavi obradjivanjem polja, dakle je to više stalež po zvanju nego po rodu.

III. Veću važnost u priv. pravu imaju danas staleži po zvanju nego po rodu. Tako na pr. stališ činovnika ne samo, da je od velike važnosti u jav. pravu, nego utječe i na prav. položaj činovnika i u priv. pravu. U javnom naime interesu ograničen je činovnik u svojoj djelotv. sposobnosti glede obavljanja obrta i drugog zanimanja, koja se ne slažu s njegovim zvanjem. Napose je ograničen činovnik u sklapanju braka obzirom na svoj dohodak. Pobliže zakon od 31. VII. 1923. o činovnicima i ostalim državnim službenicima gradjanskog reda.

Još je važniji za priv. pravo od činovničkog staleža, stalež svećenički, vojnički i trgovački.

1. Svećenici se katolički ne smiju ženiti (§ 63.), a svjetovni se ne mogu siliti, da se prime tutorstva (§ 93.). Samostanci nijesu sposobni za tutorstvo i kuratelu (§§ 192., 257. i 281.). Oni koij su položili svečani zavjet siromaštva, nesposobni su da teku imovinu, stoga ne mogu ništa baštiniti (§ 538.), niti se mogu obvezati. Iznimka postoji za one samostance, koji su eksponirani kao župnici, kapelani itd. Imovine, što su je imali prije dolaska u samostan ne gube, ali gube upravu s tom imovinom, koju vodi postavljeni kurator (§ 182. izvanparb. postup.). Zatim ne mogu praviti oporuke izuzevši slučajeve (§ 573.). Nesposobni su, da budu oporučni svjedoci (§ 591. i 597.).

2. Vojnik nije dužan da primi tutorstvo (§ 195.), a može praviti oporuku uz manju formalnost (§ 600.).

3. Za trgovački stalež napominjemo, da taj stalež imade svoje posebno priv. pravo — t. zv. trgovačko pravo, samo valja opaziti, da se samo djelomično tiče trgovačkoga staleža kao takovog, dok se većim dijelom tiče trgovine, trgovanja i prometa, po tome dakle i netrgovaca.

§ 30.

Religija.

Vjera nema načelno upliva na priv. prava (§ 39. ogz.). Taj princip nije dovoljno proveden u našem priv. pravu, koje ima donekle konfes. karakter, tako napose ženidb. pravo ogz. (II. poglavlje ogz.) ne vrijedi za katolike i pravoslavne.

Zapostavljanja Židova ukidana su malo po malo, tako § 593. naredbom od 6. VI. 1860., § 124. naredbom od 29. XI. 1859. (Vidi i zakon od 21. X. 1873. o ravnopravnosti Židova sa ostalim vjeroispovjedima, te zakon od 17. I. 1906. o vjeroispovjednim odnosima, te zakon od 27. IV. 1918. o priznanju islamske vjeroispovjedi.)

Konfes. karakter našeg zak. vidi se i u tom, što on naredjuje, da se izbaštini nužni nasljednik, ako otpane od kršćanstva, bio to descendent ili ascendent (§ 768. i 769.). Ta je ustanova dokinuta za bivše austr. zemlje interkonf. zakonom od 25. V. 1888. br. 7.. dok kod nas još vrijedi. Ima ih, koji tvrde, da ne vrijedi, prem nije nikada dokinuta. Iz zakona o ravnopravnosti moglo bi se ipak izvoditi, da je ta naredba ukinuta. Ima nadalje ustanova koje daju katolicima prednost pred nekatolicima (§ 71., 72. i 77.)

Isporedi o tom još i zakon od 21. X. 1873. o ravnopravnosti Židova sa ostalim zak. priznatim vjeroispovjestima, zakon od 17. I. 1906. o vjeroispovjednim odnosima, te zakon od 27. IV. 1916. o priznanju islamske vjeroispovjesti.

§ 31.

Državljanstvo.

I. Čovjek se može odnositi prema državi u trojakom položaju: on može samo prolazno boraviti u toj državi, tada je on tudjinac u najpotpunijem smislu, može zatim trajno boraviti u državi, a da ipak nije član te države, napokon joj može prinadležati kao njezin član, koji zajedno s ostalima državu sačinjava. Tu prinadležnost individua s cijelom osobnošću zovemo državljanstvom.

Bilo je vremena, kad su države pravno štitile samo svoje članove, a tudjinci su im bili bez prava. Ta je bezpravnost imala za posljedicu imenito to, da je vladar, ako je tudjinac umro u tuzemstvu, jednostavno osvajao njegovu ostavinu, što se zvalo ius albinagii. To je pravo prakticirano još u 19. vijeku, a glede imovine dokinutih inozem. jurist. osoba postoji to pravo još često i danas. Iznimka je bila onda, ako je tudjinac ishodio zaštitu vladarevu, ali se u tome slučaju morala platiti taksa, koja je sačinjavala dio ostavine inozemčeve. To je protegnuto kasnije na svaku imovinu, koja zapada inozemcu pod titulom sing. ili univerz. sukcesije, a taksa je nazvana gabella hereditaria. S istih je razloga u slučaju iselenja pobiran stanoviti danak od one imovine, koja polazi u inozemstvo t. zv. gabella emigrationis. Ti su se instituti održali djelomice do najnovijega vremena, tek malo po malo uporedjeni su tudjinci s domaćim državljenima, te su u uživanju priv. prava danas načelno izjednačeni s domaćima (§ 33.). Iznimke:

1. Inozemne diplomatske osobe, koje imadu t. zv. reprezentativni karakter, njihova rodbina i služinčad uživaju t. zv. eksteritorijalitet, pa ne mogu biti tužene pred tuzemnim sudom (§ 38.), osim ako je takova eksterit. osoba forenza, t. j. posjeduje u tuzemstvu nekretnine. U svakom je slučaju opravdano, da se ona može tužiti pred tuzemnim sudom stvarnom tužbom, koja se odnosi na njezin posjed.

2. Tudjinac po §-u 33. nema ravnopravnosti glede onih prava i dužnosti, za koje se izrijekom traži državljanstvo.

Iznimka od ravnopravnosti tudjinaca postoji u slučajevima t. zv. retorzije. Država naša smatra inozemce ravnopravnima samo onda, ako njihova država postupa sa našim državljanima kao sa svojim vlastitima, t. j. u slučaju tzv. formalnog reciprociteta, koga valja razlikovati od materijalnog reciprociteta, po kom se s tudjincem u stanovitoj državi postupa onako, kako se s podanikom te države postupa u onoj, kojoj tudjinac pripada. Ako inozemna država ne postupa tako s ovozemnim državljanima, kao što postupa sa svojima, onda će se takodjer inozemcu u tuzemstvu vraćati milo za drago t. j. i on će biti u istoj onoj mjeri zapostavljen, kao što su zapostavljeni tuzemci u njegovoj državi. U tom stoji t. zv. retorzija. Na te modifikacije bez sumnje misli naš zakon, kad veli, da se potpuno uživanje gradj. prava zadobiva tek državljanstvom (§ 28.), premda § 33. uporedjuje inozemstvo glede priv. prava s tuzemstvom.

Ako je dvojbeno, da i inozemna država postupa s ovozemnim podanicima kao što i sa svojima, onda ima, da je tako, dokazati tudjinac, koji hoće, da uživa u tuzemstvu jednaka prava s domaćim državljanima (§ 33.). Nekim načinom taj dio § 33. spada u proces.

Po spomenutim načelima ravna se pravo tudjinaca na eksportaciju svoje imovine, zatim, hoće li se od te eksportacije odbiti gabella ili ne će. Sloboda eksportacije imovine dopustiti će se tudjincu samo onda, ako dokaže, da i njegova država dopušta eksportaciju bez odbitka gabelle, ili podnese revers de observande reciproce.

§ 32.

Srodstvo i tazbina.

I. Naš se zakon bavi ovim odnošajima u §-u 40. i dalje, gdje veli, »Pod porodicom se razumijevaju praroditelji sa svim potomcima. Sveza medju ovim osobama zove se rodbina.« Tako to definira naš zakon. No ova oznaka obitelji i srodstva nije tačna. Oznaka je obitelji u jednu ruku preuska, jer i odnošaj izmedju bračnih drugova čini porodicu. U drugu je ruku preširoka, jer se nezakoniti porod ne ubraja u porodicu (§§ 161. i 165.). Prema tome se pod porodicom imadu razumijevati bračni drugovi sa zakonitim i ovim usporedjenim potomcima. Niti srodstvo nije po §-u 40. točno označeno, jer ne obuhvaća samo odnošaj izmedju praroditelja i njihovih potomaka, nego i odnošaj onih, koji imadu zajedničkog praroditelja. Po našem zakonu ustanovljuje srodstvo ne samo zakoniti nego i nezakoniti porod, jer § 165. veli, da su nezakonita djeca isključena od prava porodice i rodbine, ali ne veli, da nezakoniti (potomci) porod ne osniva srodstvo. § 65., kad ustanovljuje ženidb. zapreku, izrično veli, da ženidb. zapreka proizlazi od zakonita i nezakonita rodjenja. Dakle priznaje izrijekom, da se rodbina može osnovati ne samo zakonitim nego i nezakonitim rodjenjem. Naprotiv se po adopciji ne osniva rodbina (§ 183.).

Naš zakonik poznaje samo krvno srodstvo, a ne poznaje civilnog, kao što ni spiritualnoga srodstva.

Ascendenti sačinjavaju u odnošaju prama svojim potomcima ushodnu liniju, a obratno, potomci prema ascendentima nishodnu liniju. Rodjaci ushodne linije zovu se često općenito roditelji, a rodjaci nishodne linije djeca ili potomci (§ 43.). Ovi srodnici sačinjavaju medjusobno srodstvo u glavnoj lozi, dok rodjaci, čije srodstvo ne pripada glavnoj lozi, kao ujak i nećak, sačinjavaju kosu lozu, to su t. zv. pobočni rodjaci ili kolaterali. Ako ovi pobočni rodjaci proizlaze od istoga oca i matere, zovu se punokrvni, inače polukrvni.

Naš zakon poznaje i višestruko srodstvo t. j. kad je netko s drugim u srodstvu sa više strana (§ 750., ožene se bratučedi, onda je njihovo dijete sa svojim pradjedom u srodstvu sa dvije strane: po ocu i po materi).

Druga je vrsta srodstva po t. zv. parentelama. Svaki predjak sačinjava sa svojim potomcima jednu parentelnu lozu ili parentelu. Ovo je za nas važno, jer se na tom osniva zakonsko nasljedno pravo. Tako ostavitelj sa svojim potomstvom čini prvu parentelu. Roditelji sa svojim potomstvom i braćom ostavitelja sačinjavaju drugu parentelu (iliti lozu). To je važno za kolaterale (na pr. braću), jer ovi ne baštine samostalno, već tek kao potomci i reprezentanti svojih roditelja, u koliko ovi ne živu. Naš zakon računa blizinu srodstva (koljeno) po broju poroda quot generationes, tot gradus. § 41. veli »koljena rodbine izmedju dvije osobe odredjuju se po broju poroda, po kojima u upravnoj lozi jedna izlazi od druge, a u pobočnoj lozi obadvije ishode od najbližega svojega zajedničkog stabla«. Naš zakon računa dakle drukčije nego kanonsko pravo, t. j. kao rimsko pravo. Prema tomu su otac i sin u prvom, pradjed i praunuk u trećem koljenu srodstva itd. U kosoj liniji počinje srodstvo tek u drugom koljenu, jer su nužna dva poroda, da nastane sveza izmedju dvije osobe, koje ne proizlaze jedna od druge. U drugom su koljenu srodstva braća i sestre, u trećem stric i nećak.[1]

II. Tazbinu označuje naš zakon u §-u 40.: »Sveza, koja opstoji medju jednim zakonitim drugom i srodnicima drugoga zakonitog druga, imenuje se tazbina.« Pretpostavlja se za tazbinu valjan brak, dok izvanbračni coitus ne osniva tazbine, a niti zaruke. Nema tazbine medju rodjacima jednog i medju rodjacima drugog ženidbenog druga, kao niti medju jednim bračnim drugom i osobama, koje su s drugim bračnim drugom u tazbini — na pr. suprug je s bratom svoje žene u tazbini, ali sa ženom tog nije u tazbini. Proračunavanje kod srodstva proteže se i na tazbinu; naš zakon veli u § 41.: »U kojoj lozi i kojem koljenu je tko s jednim zakonitim drugom u rodbini, u istoj je lozi i u istom koljenu s drugim zakonitim drugom u tazbini«.

[1] Kanonsko pravo računa kao rimsko u upravnoj liniji, a u pobočnoj samo porode do zajedničkog predja na jednoj (ne na obe strane), a u koliko su strane nejednake onda se broje porodi, na dužoj strani pa su i braća u 1 stupnju srodstva a nećak sa stricem u drugom.

Glava II.

Jurističke osobe.

§ 33.

Pojam i vrste jurističke osobe.

I. Kad smo govorili o pojmu objektivnog prava, naglasili smo, da je sve pravo stvoreno od ljudi i postoji radi ljudi. Njihove interese ima ono da promiče i osigurava. No svi interesi do kojih je stalo rodu ljudskomu i za čije realizovanje treba ekonomskih sredstava nijesu identični s individualnim interesima pojedinih ljudi. Zato se ljudi udružuju u različite udruge, kojih ima vrlo mnogo, a medju njima je važna osobito država. Svaka takva udruga (organizacija): 1. ima vlastite interese, 2. razvija vlastito djelovanje i 3. ima vlastitu volju. To troje je inače karakteristično za svaku osobnost. Osobnost organizacije sastoji doduše od pojedinih osoba i radi isključivo njihovim silama, ali odatle, što pojedine volje na osnovu stalne organizacije trajno djeluju zajednički, da se oživotvore zajedničke svrhe, nastaje nova volja.

Jer smo naučni, da svaki individuum, koji može imati pravo, označimo osobom (vidi § 23. ove knjige u početku), to zovemo i takvu organizaciju, kojoj pozitivno pravo priznaje pravnu sposobnost, osobom, i to jurističkom osobom, za razliku od ljudske ili tzv. fizičke sobe. Naravno, da se iz toga ne smije zaključiti, da ovdje postoji neka analogija ili da možda pravni poredak fingira jurističku osobu kao ljudsku osobu, t. j. čovjeka. Pravni poredak ne uzimlje organizaciju kao čovjeka, nego kao tvorevinu čovjeka.

Ove skupne osobnosti su tvorevine socijalne (a nijesu stvorovi prirode kao ljudi), pa ih ne možemo očima vidjeti niti rukama pipati, a pored svega toga ne može se reći, da su puke fikcije, kao što hoće jedna teorija. U zbilji ne postoji samo ono, što je tjelesno, jer kad bi tjelesno i zbîljâ bilo isto, onda bi samom pravu manjkala zbîlja.

Pozitivno pravo redovno ne stvara socijalne tvorevine, nego ih nalazi kao plodove zajedničkog života, a pozitivno im pravo daje samo pravnu sposobnost.

II. Poglavita vrsta jurističkih osoba je tzv. korporacija. Medjutim se socijalne svrhe ne postizavaju samo korporativnim udruživanjem, nego i različitim zavodima i zakladama sa religijoznom, nastavnom i dobrotvornom svrhom. Takvi su: biskupije, manastiri, sveučilište, umjetnički zavodi, zaklade stipendialne, obiteljske itd. Ako takav zavod ili zakladu osnuje država, općina ili druga koja korporacija ovim slična, ili privatnik namakne ovima sredstva za oživotvorenje spomenutih svrha, onda ulazi ovaj zavod u pravnu sferu države, općine itd., t. j. u tom slučaju ne postoji samostalan pravni poredak. U tom slučaju nastaje ono, što mi zovemo nestamostalni zavod ili nesamostalna zaklada.

Ali može biti, da zavod ili zaklada stupi u život, a da se ne prisloni na postojeći subjekt prava, nego da ima svoj samostalni položaj. Takovih zavoda ima mnogo, na pr. mnoge bolnice, sveučilišta itd. U tom slučaju nastaje ono, što mi zovemo zavod ili zaklada. Prema tome nalazimo ovdje neko biće, koje svojom voljom djeluje u društvenom životu i ima svoje vlastite interese. Stoga se samostalni zavodi i zaklade smatraju kao prav. subjekti.

Medju jurističke osobe ubrajaju mnogi i tzv. hereditas iacens t. j. imovina pokojnika od momenta njegove smrti, dok ju ne steknu nasljednici. Ova ipak nije juristička osoba, te se ne može isporediti, niti sa zavodom, niti sa zakladom. Svrha joj je samo, da se imovina uzdržaje, a ne da se upotrebljava. Njezina imovina nije doduše mrtva masa, ali su ipak zavodi i zaklade u drugom smjeru i drugoj mjeri sredstva gospodarske i jurističke djelatnosti, nego li imovina hereditatis iacentis. Napokon je važno i to, da kod h. iac. nema organizacije, koja ide za samostalnim životom, nego postoji samo organizacija za nuždu.

Razlika izmedju korporacije, te zavoda, zaklada, pravi se sa različitog stanovišta. Rado ih razlikuju po njihovoj podlozi te kažu: kod korporacije je podlogom skup osoba (universitas personarum), a kod zaklada i zavoda skup dobara (universitas bonorum). Taj kriterij medjutim nas često u praksi ostavlja na cjedilu, pa se pravi razlika po tom, odakle organizaciji pravo odluke. Kod korporacije odlučuje skup osoba, a kod zaklade propisuje pravac djelovanja tudja volja, naime volja zakladatelja ili samog zakona. U kratko: korporcija se upravlja sama, a zavod se i zaklada upravljaju po tudjoj volji.

Medjutim i taj je kriterij samo općenit, jer se potpuno slobodno kreće samo jedna korporacija, a to je država. Za sve druge odredjuje sam utemeljiteljni zakon njihove sfere. U drugu ruku ima zavoda, kod koji upravitelji imadu dosta opsežno pravo raspoložbe, kao kod crkvenih zavoda. Ima korporacija s jakim zavodskim elementima, a u drugu ruku zavoda s korporativnim elementom.

Treći prave razliku izmedju korporacije i zavoda po tom, što korporacija mora da ima organa, koji vladaju njezinim pravnim životom. Zaklade naprotiv nemaju organa, koji vladaju, nego samo organa, koji služe. Zatim mora korporacija, bar načelno sastojati od više osoba, a kod zaklade može a priori biti samo jedna osoba. No ova razlika nije stalna, jer može kod korporacije biti vladajući organ vezan, obratno, može kod zaklade služeći organ biti vrlo slobodan. U čem pak leži razlika izmedju zavoda i zaklade, vrlo je teško odrediti. Jedni govore samo o zakladama (na pr. njem. gradj. zakon), dok drugi smatraju zavode glavnima, zaklade vrstom zavoda (Krainz). Razlikovati ih u ostalom s praktičnog gledišta nije potrebno, jer podleže istim principima i propisima.

III. Dugo su poricali, da je juristička osoba djelotvorno sposobna, te su tvrdili i tvrde neki, da su pravi subjekti prava samo ljudi. Ali pošto ne mogu ignorirati okolnost, da ima mnogo slučajeva, gdje imovina, koja služi stanovitoj svrsi, ima samostalni

pravni bitak, zato tumače tu okolnost različito i tako nastaju razne teorije o jurističkim osobama.

1. Najviše je rasprostranjena teorija fikcije, polazeći sa stanovišta, da je samo čovjek osoba, pa je dakle jurist. osoba fikcija. Imovinska prava, koja postoje za korporaciju ili zakladnu svrhu, veli ova teorija, su uistinu bez subjekta. Ali budući, da pravo bez subjekta ne može postojati, po ovoj teoriji pravni poredak fingira za nj subjekt. Kod korporacije je taj fingirani subjekt skup osoba, a kod zaklade po shvaćanju jednih, svrha, drugih imovina, a po shvaćanju trećih volja zakladateljeva. Pita se medjutim, je li stoji pretpostava teorije fikcije, da je subjekt prava samo čovjek i zašto? Možda zato, što je samo čovjek sposoban za volju i djelovanje, da raspolaže svojim pravom? Ako bi i dopustili, česa ne dopuštamo, da jurističke osobe nijesu djelotvorno sposobne, niti onda ne bi ova teorija fikcije bila opravdana, jer djelotvorno sposobni nijesu, ni djeca, ni umobolni, a ipak nitko ne će reći, da su to puke fikcije. Ili možda zato da samo čovjek može biti subjektom prava, što je sva korist prava odredjena za ljude? I to ne stoji, jer se zna, da subjekt prava i uživalac toga prava mogu biti različite osobe. (Na pr. jedan ima vlasništvo, a drugi doživotno uživanje).

2. Druga teorija tzv. teorija o roli (ulozi) osobe (Personenrolle), po kojoj skup članova i zaklada zauzimlju samo ulogu (rolu) mjesto osobe. Ova je teorija blizu teorije fikcije.

3. Mnogi nalaze pravni subjekt za imovinu korporacije i za imovinu zaklade u onim prirodnim osobama, kojima je ova imovina u prilog. To su kod korporacije članovi, a kod zaklade siromasi, bolesnici itd., kojima ta zaklada služi. Pošto nastaje lako, pogotovo kod zaklada, nepregledni niz subjekta, a uslijed toga velike zapreke za promet, napose prema vani, zato se za odnošaje prema trećima stvara umjetni subjekt. Ni ova teorija ne može stajati. Po ovoj se teoriji gubi pripadnost prava u nedokučivoj množini, na pr. kod zaklada u općenite svrhe, jer se ne zna, komu ta imovina pripada. Zato Ihering, koji je zastupnik ove teorije ,ograničuje pravne subjekte na one destinatare, kojima pripada pravo na tužbu, da im se dade uživanje. Samo to da su pravi subjekti prava. No što onda, ako takvih nema? Onda ne bi bilo ni subjekta imovine?

4. Četvrta je teorija poznata teorija o tzv. imovini svrhe (Zweckvermögen), kojoj je začetnik Brinz, koji razlikuje dvojaku imovinu: prva, koja pripada nekomu, druga, koja pripada k nečemu. Prva je imovina osobe, a druga je imovina svrhe. Ova teorija ima u tom pravo, što imovina u njoj nije bez gospodara. Ali joj ima različitih prigovora. Pravo naime stoji bar donekle kod osobe. Radi toga je ova teorija prisiljena, da se pomaže osobama, ne kao subjektima prava, nego kao zastupnicima i to zastupnicima svoje vrste, koji imadu za zastupanoga ne samo vršenje prava, nego i pravo samo, koji su nekim načinom kao fuducijari.

Nauku o realnoj eksistenciji jurističke osobe zastupa Gierke. Juristička osoba, istina, nije nešto tjelesno, no nije ni nešto neistinito, napose ne fikcija. Fikcijom se nekoj činjenici nešto dodaje ili

oduzimlje česa nema i što se ne slaže sa realnošću. Pojmu juristične osobe medjutim odgovara realnost: pojam općine vezan je na zemlju i ljude što su u izvjesnoj vezi. »Juristička osoba« jedan je a t r i b u t e realnosti.

Sve je to uostalom pitanje jurističke konstrukcije. Zabacimo li pojam jurističke osobe, samo ćemo sebi otešćavati posao, jer je pojam jurističke osobe najzgodnija konstrukcija za riješenje takih odnošaja gdje su u pitanju interesi, koji se ne smatraju interesima odredjenih pojedinaca.

Konačno, hoćemo li da budemo dosljedni, i naravna osoba samo je jedna konstrukcija i to opet najzgodnija. Mogli bi na pr. položaj novorodjenčeta konstruirati radi njegove djelatne nesposobnosti, da je tutor ovlaštenik, a njegovo vlasništvo da je neko »službeno« vlasništvo sve dok štićenik ne postane djelatno sposoban (Krainz-Ehrenzweig V. Aufl. § 80.). Svi su dakle prijepori oko biti jurističke osobe sterilni, a pri riješavanju tih pitanja treba poći sa čisto praktičkog gledišta, kako to čini baš u pogledu osobnosti (i podijeljenja iste) sam zakon. Napokon je tu mjerodavan sam pozitivan zakon, pa treba s tog gledišta pozitivnog zakona promatrati čitavo pitanje.

Naš zakon ima malo, i to nedostatnih ustanova o jurističkoj osobi a samog tog izraza ni nema u njem, već se pod najrazličitijim izrazima razumjeva juristička osoba. Tako »moralna osoba«, »društvo« (§ 26 i 286) »zbor« (§§ 13, 559, 1023, 1472) »moralni zbor« (§ 1454), »zajednica« (§ 1023).

U §-u 26. govori naš gradj. zakonik o društvu uopće, a osobnosti jurističke osobe tek se dodiruje, veleći: »Prema drugim osobama uživaju dopuštena društva redovito ista prava, koja uživa pojedina osoba«. Isti se odnosi na korporacije. Iz njeg moglo bi se izvesti da je društvo indentično s korporacijom. No radi apsurdnih konzekvencija do kojih bi takvo indentificiranje dovelo, moramo § 26. tumačiti restinktivno i dobro lučiti društvo, ortakluk (§§ 1175—1216.) od jurističkih osoba. Glede općine upućuje § 27. na političke zakone. Zakladu napominje § 646.

Naslov I.

A) Korporacije.

§ 34.

Postanak korporacije.

Starija i važnija vrsta jurističke osobe je korporacija. Nosilac osobnosti kod korporacije je skup osoba, kao što je kod prirodne osobe pojedini čovjek. Prirodne i jurističke osobe dobivaju pravnu sposobnost od pozitivnog prava. Rekviziti za postanak korporacije jesu:

1. Više osoba. Načelno mogu korporaciju osnovati i dvije osobe usprkos rečenici: »tres faciunt collegium«. Često se puta medjutim izriče propisom, koji broj osoba mora najmanje da ima korporacija.

2. Za udruživanje više osoba u korporaciju treba dalje da se ide za postizavanjem zajedničke svrhe, što ne smije biti prepušteno samovolji pojedinih članova.

3. Ove dvije pretpostave ispunjene su i kod drugih udruživanja, kao na pr. kod trgovačkog društva, ali ipak tu nemamo korporacija. Promjena naime članova bitno utječe na društvo, dapače može uzrokovati i prestanak njegov, dok kod korporacije se samo zahtijeva, da bude članova, a koji su to članovi to je svejedno.

4. Korporaciju karakteriše to, što je više osoba udruženo u jedinstvo, koje se pokazuje prema vani u zajedničkoj volji, a prema unutar u vlasti cjeline nad članovima. Po jedinstvenoj volji napram vani te po gospodstvu i podredjenosti napram unutra, razlikuje se korporacija od drugih društvenih forma.

5. Ustav korporacije ustanovljuje potanje njezin ustroj. Nije opravdano praviti opreku izmedju universitates ordinatae i inordinatae, jer je ova opreka samo relativna, te se odnosi na mjeru, u kojoj je taj ustav razvijen. U koliko ustav ne odredjuje pobliže ustrojstvo, vrijede općeniti pravni propisi.

6. Korporacija se može osnovati i voljom članova i po odredbi oblasti. Medjutim mogu u prvom slučaju sudjelovati i oblasti, a u drugom i članovi. Sporazumak volje, po kojem se osniva korporacija, nije obligatorni ugovor, jer kod obligatornog ugovora stoji jedna stranka nasuprot drugoj i svaka zastupa svoje posebne interese, dok oni, koji osnivaju korporaciju, ne stoje nasuprot, već stoje, da tako kažemo, uporedo jedan do drugog. Osnutak korporacije prema tome je posebni akt raspoložbe, koji stvara pravni subjekt.

Mnoge korporacije imadu osim osobne podloge još i stvarnu, bilo da imadu teritorij kao država, bilo da imadu imovinu.

§ 35.

Stečenje pravne sposobnosti korporacije.

Korporacija počinje osnutkom udružbe. No ova udružba kao takova, još nije korporacija, nije još juristička osoba, jer jurističku sposobnost mora dati tek zakon. No glede toga mogući su razni sistemi, kako zakon daje udružbi pravo korporacije: 1. Zakon priznaje družbu ili društvo jurističkom osobom, kao što općenito priznaje sposobnost svih ljudi. U tom se slučaju pravna sposobnost jurističkih osoba osniva na generalnom pravilu, kao i pravna sposobnost fizičkih osoba. To je sistem slobodnog stvaranja korporacija. Na tom se stanovištu nalazi naš gradj. zakonik u §-u 26., uz uvjet, da je dotična udružba dopuštena — što se po istom §-u ima prosudjivati po političkim zakonima.

2. Drugi sistem oprečan s napomenutim je sistem koncesije. Po tom sistemu mora svaka udružba, koja hoće da ima pravo korporacije, ishoditi od upravne oblasti posebnu koncesiju. Taj sistem ima tu prednost, da bez sumnje rješava pitanje, da li neka udruga ima pravo

korporacije ili ne, dok je to kod sistema slobodnog stvaranja korporacija često vrlo dvojbeno, no u drugu ruku odveć veže osnutak društva na pristanak, (često i samovolju) upravnih oblasti.

Ovog se sistema drži naš zakon o društvima (carski patent od 26. studenoga 1852.), koji navodi različite vrste društava te napominje ona, koja trebaju posebne koncesije.

3. Treći sistem normativnih ustanova ustanovljuje uvjete, kojima se mora podvrći udružba, da steče pravo korporacije. Čim ih je ispunila, postaje korporacijom. Ovamo spada na pr. ustanova (kod nas) o vodnim zadrugama po zakonu o vodnom pravu, koji zakon točno normira uvjete, koji se moraju ispuniti. To vrijedi i za akcijonarne udruge (dioničarska društva) (§ 149. i 160. trg. zak.) (Prijeporno je da li su potonje jur. osobe).

§ 36.

Udruženja slična korporacijama.

Ima nekoliko udruženja, koja su slična korporacijama te se rado ubrajaju medju korporacije, ali u istinu nemaju karakter jurist. osobe. Ima udruga s nekim korporativnim svojstvima, na pr. jedinstveno postupaju, jedinstveno se prikazuju prema vani, stvaraju zaključke većinom članova. Sve su to svojstva, što ih nalazimo kod korporacije. Poradi toga vlada za mnoge asocijacije prijepor, da li spadaju medju jurističke osobe ili ne. Mnogi stvaraju za njih poseban pojam te govore o relativnoj jurističkoj osobnosti, ili ih zovu neprave jurističke osobe, no to ne pomaže, da se odgovori na mnoga pitanja čije je riješenje ovisno o karakteru istih (da li su društvo ili korporacija).

Velika je razlika izmedju korporacije i ugovorom osnovana društva. Kod društva su socii i to samo oni subjekt imovine, koja služi ustanovljenoj svrsi. Oni su vlasnici stvari, vjerovnici tražbina i dužnici obveza. Individualna volja se ne podvrgava višoj volji, jer se tu ne stvara zajednička volja, kao kod korporacije. Stoga treba na zaključak društva načelno da privole svi. Ukratko, društvo je pravni odnošaj, ali nije pravni subjekt, a korporacija jest. Društvo je u tolikoj mjeri zavisno od individualiteta članova, te prestaje cijeli odnošaj, čim istupi jedan član. Tako je kod društva. Kod korporacije pak, subjekt je imovine sama korporacija. Ona je vlasnica dobara, sama je vjerovnik tražbine i dužnik dugova. Članovi, koji istupaju, načelno ne mogu tražiti izručbu svog dijela. Individualna volja nije ovdje vezana samo onako, kao kod drugih obveza, već je podčinjena zajedničkoj volji Ako svi članovi imaju pravo sudjelovati kod uprave, onda odlučuje zaključak većine. To su n a č e l n o razlike kod korporacije i društva.

Kako ima mnogo asocijacija s obilježjima društva i korporacije, to se navadjaju razna kriterija, po kojima se nastoji riješiti prijepore glede karaktera asocijacije.

Jedni naziru taj kriterij u tom, kako se odgovara za dugove. Ondje, gdje za dugove počinjene u zajedničkom poslovanju odgova-

raju neposredno članovi, kažu, da postoji društvo, a ondje, gdje jamči cjelina, postoji korporacija. Istina, da isključiva odgovornost članova govori zato, da imamo posla s društvom, a isključiva odgovornost cjeline da govori, da imamo posla s korporacijom. Ali nema pravog razloga, zašto članovi korporacije ne bi mogli odgovarati za dugove pored korporacije kao takove.

Drugi nalaze kriterij u tom, kako se stvaraju zaključci. Ako se stvaraju većinom glasova, vele, da postoji korporacija, no ni to nije nedvojben znak za korporaciju, jer to može biti i kod društva.

Treći polažu svu važnost na egzistenciju organizacije, po kojoj postoji jedinstvo zajedničke volje, koja vlada nad individualnom voljom. Gdje postoji ovaka organizacija, vele, da postoji korporacija. To je istina da je kod korporacije individulna volja podredjena zajedničkoj volji, ali u drugu ruku može i društvo imati ustav, koji donekle veže individualnu volju i koji ustav omogućuje, da se društvo osobno prema vani prikazuje kao jedinstvo. Ima još i drugih nauka o tim kriterijima, no glede nijednog se kriterija ne može odlučiti, kakve je naravi asocijacija, nego treba u svakom slučaju po svim kriterijima prosuditi, da li su imalac prava i dužnosti pojedinci, ili je taj imalac jedinstvo različito od pojedinca. Mjerodavan ima kod toga biti poprijećni pojav, a ne posebni pojavi. Mnogo će kod toga pomoći, kad ispitamo odnošaje o imovini, koja pripada asocijaciji t. j. da li je i koliko je zavisna ova imovina o volji članova. Tako je kod javnog trgovačkog društva poslovna ili društvena imovina formalno samostalna, ali materijalno je ovisna od članova, tako, da se smatra kao imovina članova, zato se javno trg. društvo pretežito ne ubraja u jurističke osobe. Kod akcionarnog je društva imovina formalno potpuno neovisna, a materijalna je zavisnost mnogo manja, nego kod javnog trg. društva, iako neka ovisnost ipak postoji. Radi toga akcionarno društvo pretežito ubrajaju medju jurističke osobe. Materijalna zavisnost imovine može biti sad veća, sad manja, ta imovina može, sad više, sad manje pripadati u privatnu imovinu članova, pa prema tome, kako je ta imovina kod neke asocijacije više ili manje materijalno zavisna, ima se riješiti pitanje, da li je koja asocijacija juristička osoba ili ne.

Nego o svem tom postoji mnogo kontraverza. Prijeporno je, da li su moderne asocijacije u svrhe humanitarne, artističke, zabavne, zati mmnoge udruge za ispitivanje prirode, muzeji, akademije, čitaonička društva itd., da li su te asocijacije korporacije ili obična društva. Jedni drže, da su korporacije, čim nijesu ograničene na prvobitne članove. Drugi misle, da su spomenute asocijacije modificirana društva. Treći drže, da te asocijacije ne spadaju niti medju korporacije niti pod pojam običnog društva, nego su nešto što se nalazi u sredini izmedju ovoga dvojega. (Unger je to nazvao kolektivnim jedinstvom osoba.)

Dok se tako teorija prepire o naravi mnogih asocijacija, što ih je rodio moderni život, legislacija, nastoji zadovoljiti praktičnoj potrebi. Forma, kojom se glede toga služe mnogi noviji zakoni jest ova: društvo, zadruga, može kao takova pod svojim imenom stjecati

prava i preuzimati obveze, te pred sudom voditi parnice kao tužitelj ili tuženik (§ 63. t. z.) što još ne znači, da je dotična asocijacija u istinu juristička osoba, jer sposobnost biti parbenom strankom može imati i skup fizičkih osoba, koje nijesu jurističke osobe, na pr. suparnici.

§ 37.

Vrste korporacije.

Svaka korporacija ima svoju svrhu. Općenite pravne norme uredjuju svrhu korporacije ne samo negativno, dok proglašuju stanovitu svrhu nedopuštenom, nego pozitivno pravo može da uredjuje te svrhe i pozitivno, tako, da propisuje korporaciji izvjesne zadaće. Pravni se poredak drži u tom pogledu različito prema raznim korporacijama, prema tomu, koliko je država zainteresovana za bitak i djelovanje tih korporacija. Kod različitih asocijacija u znanstvene, umjetne i dr. svrhe nije država za opstanak i svrhu više zainteresovana, nego za život svake privatne osobe.

Druge su opet korporacije pozvane, da vrše zadaću države ili da ih podupiru. Stoga pravni poredak, gdje ne stvara takve korporacije, to nastoji da promiče njihov razvoj. Ali ih pravni poredak ujedno strože uredjuje i podvrgava trajnom državnom utjecaju. Ovake su korporacije zavisnije od države nego one prve vrste. Ta se zavisnost pokazuje i u dužnosti korporacije da ispuni svoje zadaće prema državi. Ima ih, koji u toj dužnosti, te većem nadzoru države nazrijevaju kriterij javne korporacije (za razliku od privatne), Ova se zavisnost pokazuje i u tom, što država potvrdjuje zaključke korporacije, te što obavlja stanovite poslove za korporaciju, ako ona to propusti, ali naravno na trošak te korporacije. Svakako nam kao kriterij da li je korporacija javna ili privatna može služiti, da li prevali realizacija javnih ili privatnih svrha, (no točnu granicu je medju istim teško udariti).

Medju javne korporacije spadaju prije svega država, političke općine i različite crkvene korporacije. Isto tako različite udruge, što su ih stvorili novi socijalni zakoni, n. pr. vodni zakon.

Svrhe i javne i privatne korporacije mogu biti različite. Jednima je svrha više manje idealna, znanstvena, umjetna, a drugima opet imovinska.

§ 38.

Pravna sposobnost korporacije.

Privatnopravna sposobnost korporacije jednaka je privatnopravnoj sposobnosti fizičke osobe. (§ 26.). Od svih pravnih odnošaja, koji se osnivaju na samom čovječjem biću, isključena je korporacija. Ona ne može sklopiti braka, imati očinske vlasti i t. d. Težište privatnopravne sposobnosti jurističke osobe nalazi se u imovinskom

pravu, izuzevši imovinsko obiteljsko pravo. Prema tome može ona steći vlasništvo (gledaj §§ 286. i 290. o. g. z.), može imati služnosti, dapače i personalne (vidi § 529.), može imati založno pravo. Ona je sposobna posjedovati, ali animum possidenti ima organ korporacije (§ 337.). Može steći i dosjelošću. Sposobna je i za obveze, pa odgovara i za delikte (§ 337. u vezi s § 335.). Sposobna je za nasljedno pravo, ali načelno samo za oporučno, jer se bezoporučno osniva na srodstvu, a pogodbeno nasljedno pravo, po našem zakonu dopušteno je samo medju bračnim drugovima. Ali ima ipak slučajeva gdje korporacije mogu naslijediti svoje članove bezoporučno, tako crkvene korporacije svoje prelate. Korporacija može da ima i autorska prava. Neke korporacije uživaju na području imovinskog prava različita privilegija. Najviše fiskus, manje općina, a još manje ostale korporacije.

U drugu ruku biva i obratno, da su naime korporacije više ograničene nego li fizičke osobe, kao što t. zv. mrtva ruka. Korporacije tudjih država redovito ne uživaju istu mjeru pravne sposobnosti kao domaće. Medjutim se pravni odnošaji takvih korporacija redovito normiraju ugovorom s dotičnom državom. Pravnoj sposobnosti odgovara sposobnost za dužnosti. Korporacija odgovara za svoje dugove, može biti tužena, nad njom se može voditi ovrha i t. d.

§ 39.

Organizacija korporacije.

Pita se prije svega, koja je pravna narav organa korporacije? Obično se kaže, da su ti organi korporacije zastupnici korporacije. To je sa stanovišta teorije fikcije puka dosljednost, ali ne stoji, ako se korporacija smatra organizacijom volje. Gdje naime radi zastupnik, imamo posla sa dva subjekta: sa zastupnikom i zastupanikom, i u koliko je zastupnik djelotvorno sposoban, imamo posla i sa dvije volje. Ukratko zastupnik stoji izvan osobnosti, koju zastupa. To je drukčije kod korporacija. Po organu korporacije radi korporacija sama kao što radi čovjek po svojim rukama ili ustima. Što organ očituje, to je volja korporacije. No u drugu ruku stoji i to, da organi korporacije nisu puko orudje bez volje kao ruka ili usta. Oni su baš ti koji sačinjavaju ili tvore volju korporacije, jer je njena volja sastavljena i stvorena od individualnih volja. No oni su povrh toga još i samostalni subjekti prava (volje). Što rade, nije naprosto djelo korporacije. Po tom se opet približuje organi korporacije zastupnicima. Kad se oboje ovo uvaži, onda se prikazuju organi korporacije kao posrednici volje, što stoje izmedju bića, koja sama hoće, i običnih zastupnika.

Svi članovi korporacije nijesu njezini organi, t. j. svi članovi nijesu zvani, da tvore zajedničku volju. Koji su članovi ujedno organi korporacije, to odredjuje ustav korporacije. Ustav odredjuje i njihovu sferu. Volja i djelovanje organa izvan ove sfere nije više volja i djelovanje korporacije. Premda je ovo pravilo jednostavno, ipak je u pojedinim slučajevima teško udariti granice. Neprekoračivu granicu označuje svakako predmet korporacije. Na pr. pjevačka udruga ne može zaključiti, da će se baviti trgovinom.

Što se tiče organizacije korporacije, to je različito. Pravilo je: redovito su drugi organi za stvaranje zaključaka, a drugi za izvršivanje. Kod privatnih je korporacija obično zaključivanje o važnim poslovima stvar skupštine članova, t. zv. glavna skupština, a zaključke izvršuje ravnateljstvo, koje sastoji od jedne ili više osoba. Gdje nije drugo odredjeno, dostatno je, da se na skupštinu pozovu propisanim načinom svi članovi, koji imadu pravo glasa, a za zaključak dovoljna je većina pristunih. To je u ostalom u raznim korporacijama različito uredjeno.

Uvjeti da se neko djelo može korporaciji pripisati kao njezino, jesu: 1. da je dotična osoba kao organ korporacije pravovaljano pozvana; 2. da sudjeluje za korporaciju; 3. da to spada u njezinu nadležnost; 4. da je to provedeno u stanovitoj formi.

Napomenut ćemo pojedina prava jurističke osobe. Od čisto osobnih prava pripada korporaciji pravo na ime. Da li ima pravo na čast, o tom se prepiru (§ 492. k. z.).

Na polje obiteljskog prava mogle bi stupiti korporacije tako, da preuzmu starateljstvo. Danas to doduše ne biva, ali bivalo je u historiji. Ima slučajeva, da su države preuzele starateljstvo nad nedoraslim vladarom. (Vilim Oranski u Nizozemskoj). Danas ne igraju korporacije na polju obiteljskog prava nikakove uloge, nego je središte njihove sposobnosti na polju imovinskog prava.

§ 40.

Djelatna sposobnost korporacije.

Jesu li jurističke osobe djelatno sposobne? Sva djela, što ih preduzme koji organ korporacije u granicama nadležnosti, smatraju se kao vlastita djela korporacije. Premda se čini, da je stvar jednostavna, jer kad bi se korporaciji porekla djelatna sposobnost, moralo bi se pitati, čemu uopće onda postoji, to se ipak pretežno poriče korporaciji i jurističkoj osobi uopće djelatna sposobnost, te se usporedjuju s djecom i umobolnicima. Naš zakon stavlja n. pr. općine zajedno s drugim djelatno nesposobnim osobama pod osobitu zaštitu zakona (vidi § 21.). No kad se juristička osoba, a napose korporacija usporedjuje s djecom i umobolnicima, zaboravlja se, da je djetinjstvo i umobolnost prolazno stanje, koje ne mora uvijek trajati, dok bi juristička osoba bila uvijek djelatno nesposobna.

Razlozi s kojih se jurističkoj osobi poriče djelatna sposobnost dvovrsni su, jedni su logične, a drugi praktične naravi.

1. Logični su razlozi ovi: smatraju li se jurističke osobe fikcijama, onda je dosljednja tvrdnja, da im uopće manjka djelatna sposobnost. Drugi poriču tu sposobnost jurističkih osoba s obzirom na momenat volje, jer kažu, volja i djelovanje jurističke osobe vazda je volja i djelovanje proizašlo od pojedinih ljudi. No kod tog se argu-

menta zaboravlja, da se udruženjem individualnih volja stvara nova volja.

2. Praktični razlozi, radi kojih se korporaciji uskraćuje djelatna sposobnost jesu: priznaje li se, da je juristička osoba djelatno sposobna, onda nastaje pogibelj, da će morati odgovarati za različne obligacije iz delikata. No u drugu ruku nastaje još veća neprilika, ako se korporaciji ne prizna djelatna sposobnost, jer za povrede nanesene trećima, po vladajućoj bi se teoriji mogao držati povredjeni samo organa jurističke osobe. Ali taj često ne će moći štete nadoknaditi, a često bi bilo i nepravedno od njega to zahtijevati, kada je radio u svojoj sferi kao organ korporacije. Dugo je vremena važilo načelo: »Universitas non delinquit«, kao posljedica shvaćanja, da su organi korporacije zastupnici. No danas je prevladala struja, koja tvrdi, da je korporacija odgovorna za delikte svojih organa, u koliko su radili u granicama svoje nadležnosti. Valja pri tom praviti razliku izmedju organa korporacije i drugih po njoj namještenih osoba, pomoćnika, jer za pomoćnike, korporacija ne odgovara drukčije nego fizička osoba za svoje pomoćnike.

Ističemo, da ovdje navedeno vrijedi samo za odgovornost jurističke osobe po civilnopravnom smislu. Da li odgovara korporacija po kaznenom pravu, to ovamo ne spada.

Korporacija može tužiti i tužena biti. Parnicu vodi korporacija ili po svom redovnom organu ili po postavljenom u tu svrhu posebnom sindikusu. Kao domicil i forum korporacije redovno je ono mjesto, koje je po njezinom ustavu središte uprave i pravnih odnošaja uopće. Kad se radi o parnici korporacije kao takove, onda in dubio odlučuje većina o tom, ima li se voditi parnica ili sklopiti nagoda, ponuditi prisega i t. d. Za troškove korporacije odgovora načelno imovina korporacije, a ako nije to dovoljno, onda imadu prinijeti troškove članovi korporacije, toliko, koliko oni odgovoraju za dugove njezine. Imade li se položiti prisega, pita se, tko će je polagati? Načelno ju polaže zakoniti organ.

Kod parnica korporacije parbena je stranka korporacija kao takova, a ne njezini članovi. Stoga mogu članovi u parnici korporacije biti svjedoci, a ne može se reći, da su svjedoci u vlastitoj stvari. Ne mogu biti svjedoci samo onda, ako su direkte interesirani za rezultat parnice.

§ 41.

Prava i dužnosti članova korporacije.

Na pripadnosti korporaciji osnivaju se razna prava i razne dužnosti, u koliko izviru iz same korporacije.

1. Pravo. Okolnost, da je netko član, daje dotičnomu pravni položaj, koji mu se ne može svojevoljno oduzeti. Korporaciju može onaj, koji je protiv štatuta isključen, tužiti kod civilnog suda. Inače se korporativna prava razlikuju u ona, koja članovima pripadaju u interesu cijelosti i u ona, koja im pripadaju u vlastitom interesu.

Prava prve vrste su prava na sudjelovanje kod upravnih posala korporacije, čuvanje njezinih interesa, prema tome: pravo glasa na skupštini, pravo izbora za organe korporacije, pravo stavljati prijedloge itd. Pojedinac se tih prava ne može odreći. Korporacija ih može promijeniti, u koliko se ne vrijedja ustav.

Druga su prava, koja pripadaju članovima korporacije u njihovu interesu. To su pretežno prava imovinskopravne naravi, ali ne isključivo, na pr. pravo polaziti crkve, pravo na pogreb u općinskom groblju itd. Ta prava pripadaju članovima ili već za opstanka korporacije ili pak kad prestane. Ovamo spadaju prava služiti se objektima korporacije, odredjenim za opću porabu članova, na pr. upotrebljavati prostorije, predmete zabave, čitati novine itd. To je osobito kod korporacije s negospodarstvenom svrhom, kao kod udruga znansvenih, umjetničkih itd. Kod općine postoji često pravo članova, ili svih, ili neke klase, da uživaju opć. zemljište.

2. Napomenuli smo pojedina korporativna prava i vrste njihove. Tim pravima odgovaraju i dužnosti, na pr. dužnost dolaziti na skupštinu, obnašati službu. Osobito su važne dužnosti doprinositi odredjeni prinos bilo u novcu bilo u naravi. Od ovih korporativnih dužnosti i prava valja razlikovati one, koje ima pojedini član korporacije — ne kao član, nego kao svaki treći. Na pr. ako je član korporacije uzeo od korporacije zajam, ili je dao korporaciji zajam, onda prava i obveze toga člana nijesu korporativne, nego u pogledu tih prava i dužnosti uživa član isti položaj kao svaki treći, koji je dao, ili uzeo zajam od korporacije. Za prava i dužnosti ove vrste članstvo je irelevantno.

§ 42.

Promjena i prestanak korporacije.

Promjene, koje se zbivaju u organizmu korporacije, mogu se ticati, ili broja članova, ili stvarnog substrata, ili svrhe, ili organizacije.

1. Što se tiče promjene članova, to je ova promjena za opstanak korporacije pogibeljna samo onda, ako nestane svih članova ili se broj umanji više, nego je dopušteno. — a) Ako nestane svih članova, onda prestane i korporacija, bez obzira na to, da li su članovi pomrli, ili su istupili. Medjutim mnogi tvrde, da i onda, kad nestane svih članova, može još korporacija opstojati, a da prestaje samo onda, kad članova nestane trajno. To shvaćanje medjutim nije opravdano, jer ako zakon ili štatuta odredjuju, da imovina korporacije, kojoj je nestalo članova, ima ostati za buduću korporaciju istog imena, onda, ako se ustroji istovrsna korporacija, to ona nije nastavak prijašnje, a imovina, koja potječe od prijašnje korporacije, stječe se po analogiji nasljedstva. — b) Kod nekih korporacija odredjuje njihov ustav (zakon), koliko članova mora biti. Ako se kod ovake korporacije umanji broj članova ispod odredjenog broja, onda se korporacija razvrgava. Kod drugih korporacija odredjuje zakon, da se korporacija mora razići, ako se broj članova znatno umanji, jer to može

imati za posljedicu, da se njena svrha ne može oživotvoriti. Korporacija može opstojati, ako ima i dva člana. Da li može opstojati, ako ima samo jednog člana ili pače nijednog, to je prijeporno.

2. Korporacije, koje imadu stvarni substrat, propadaju, kad propane taj substrat (imovina).

3. Korporacije osnovane na odredjeno vrijeme, prestanu, kad mine to vrijeme, kad izvrše namijenjenu im zadaću, ili kad je nemoguće, da tu zadaću izvrše.

4. Može li korporacija zaključiti da se ima razići? Jedni to pravo korporacije poriču, pa vele, kao što prirodna osoba ne može sama pukim očitovanjem uništiti svoju osobnost, da isto tako ne može ni korporacija zaključiti svoj razlaz. Drugi ovakav zaključak korporaciji dopuštaju, ali traže, da bude jednoglasan. Tu moramo razlikovati javne i privatne korporacije. Kod privatne korporacije može organ, koji je ovlašten mijenjati štatute, zaključiti, da se korporacija ima raspustiti. Takovi zaključci redovno ne trebaju potvrde oblasti. Naprotiv kod javnih korporacija nije autonomija tolika kao kod privatnih. Stege ove autonomije su različite prema tomu, ima li država veći ili manji interes, da takove korporacije egzistiraju. Ako korporacija ima da izvrši državnu zadaću, onda ne može po volji odlučiti o svojoj ekzistenciji. Kod drugih javnih korporacija, gdje je interes države manji, dovoljno je, da javna oblast sudjeluje kod razvrgnuća, tako, da potvrdi zaključak stvoren o razvrgnuću.

4. Korporaciju može ukinuti i državna vlast (napose zakonom).

5. Tko stječe imovinu prestale korporacije? Tu valja razlikovati pojedine vrste korporacija. Kod tečevnih gospodarskih udruga ima pravo svaki član na svoj dio. Njegov je dio ovdje dug udruge, a taj dug raste i pada prema stanju imovine udruge i prema broju članova. Kad prestane udruga, imaju se svi troškovi namiriti, a što ostane, na to imaju pojedini članovi pravo.

Može biti, da postoji posebna norma za to, tko tječe imovinu prestale korporacije. Takovu normu mogu sadržavati štatuta ili zakon. Ako ova norma postoji, valja je držati. Često odredjuju štatuta, kad prestanę korporacija, da ima imovina pripasti korporaciji ili zavodu, koji ide za jednakom svrhom kao i prva korporacija. To je tako bez sumnje, ako je takova ustanova sadržana već u prvobitnim štatutima. Ali se pita, ima li korporacija pravo naknadno zaključiti takovu odredbu ili promjenu odredbe, koja je sadržana u prvobitnim štatutima? To pravo korporacije može imati svoje stege sastojeće u posebnim pravima članova (kakova imadu članovi kod akcionarnih i rudarskih udruga, gdje svaki član ima pravo na dio imovine); i u samom zakonu. Ako tih stega nema, pita se, može li onda korporacija zaključiti ovakovu odredbu, da ima imovina pripasti drugoj korporaciji, ili zavodu sa sličnom svrhom? Jedni misle, da može, te da zato ne treba ni jednoglasnog zaključka, jer da se tim ne dira u stečena prava pojedinaca; isto tako, da ne treba za valjanost takva zaključka potvrde oblasti, dok kod javnih korporacija treba odobrenje nadzorne oblasti. Drugi to pravo poriču ne samo javnoj nego i privatnoj korporaciji.

Na spomenute načine rješava se pitanje o sudbini imovine kod prestanka korporacije. Ako to pitanje o sudbini imovine nije riješeno ni jednim od ovih načina, onda se to pitanje rješava prema svrsi korporacije.

Ako je svrha udruge bila čisto privatni interes članova, bilo imovinski, bilo idealni, onda pripada imovina posljednjim članovima udruge, i to, ako nije ništa drugo odredjeno, na jednake dijelove. (Nekima to ne vrijedi, ako je u pitanju idealni interes!)

Ako je svrha bila opće korisna, tvrde jedni, da se postupa analogno §-u 760. ogz. »o zaostavštini ošasnoj«. Naproti toga govori to, što ošasnost pretpostavlja spsobnost imati nasljednika, a te sposobnosti korporacija nema. Drugi primjenjuju analogno § 710 pa tvrde da se imetak propale korporacije imade privesti istoj, ili ako je to nemoguće sličnoj svrsi.

Naslov II.

B) Zaklade i zavodi.

§ 43.

Uopće.

Kad tkogod hoće, da osnuje zavod ili zakladu, koja ima da djeluje i u budućnosti, to može polučiti na dva načina. Ili tako, da se imovina već postojećem subjektu, ili moralnoj, ili fizičkoj osobi dade s tim naumom, da tu imovinu ima upotrebiti u stanovitu odredjenu svrhu, ili tako, da sama imovina postane subjekt. Samo u ovom drugom slučaju nastaje juristička osoba. U prvom slučaju ne nastaje juristička osoba, pa se zato govori o nesamostalnim zavodima ili zakladama, dok u drugom slučaju nastaje jur. osoba i zato govorimo o samostalnim zavodima i zakladama.

§ 44.

Nesamostalne zaklade i zavodi.

Pravni subjekt, kojemu se kod ovih zaklada i zavoda namjenjuje imovina, redovito je koja juristička osoba, jer je samo ona trajna i jer samo ona pruža veću garanciju, da će se imovina, koja je odredjena u stanovite svrhe ,u istinu u tu svrhu upotrebljavati. Ta osoba može biti država, općina, sveučilište itd. Primalac imovine prima na se i dužnost, da će skrbiti za ispunjenje svrhe zavoda ili zaklade. Ovo pak može biti na dva načina: 1. Da se imovina dade primaocu na taj način, da može s njom posve slobodno raspolagati, ali je dužan, da sredstvima svoje ukupne imovine namiruje troškove potrebite za izvedene svrhe. Ovdje je trajanje dužnosti nezavisno od sudbine, za odnosne svrhe odredjene imovine. 2. Moguće je, da se sredstva imadu uzeti isključivo iz namijenjene imovine. U ovom slučaju biva namijenjena imovina na neki način imovinom same svrhe.

Prema tome su, prema različitoj namjeni i različite posljedice. Doduše u oba slučaja prelazi imovina u vlasništvo primaoca, ali se samo u prvom slučaju stapa nerazlučivo s imovinom primaoca, te je izvrgnuta svim promjenama, kojima i njegova imovina. Naprotiv u drugom slučaju imade imovina donekle svoj posebni bitak, jer se posebno o njoj vodi račun, ali pored svega toga nije ona subjekt.

Često puta biva, da se sabire prinos za stanovite prolazne svrhe. Na pr. sabiru se prinosi, da se podigne spomenik kojemu patrioti. Pita se, da li ovdje postoji zaklada? Možemo reći, da redovno ne postoji zaklada u tehničkom smislu, jer ta imovina nema da služi nekoj trajnoj uredbi. Jedino na pr. da se od te imovine ima da uzdržava spomenik, bila bi to zakladna imovina.

Ne gledajući na to, mogu biti različiti pravni odnošaji, koji se radjaju kod ovog sabiranja. Kod sabiranja za odredjenu osobu prelazi vlasništvo posredovanjem sabirača na destinatara, t. j. na onoga, za kojega se prinosi sabiru. Kod drugog sabiranja, gdje se ne sabiru prinosi za odredjenu osobu na pr., kod sabiranja za podignuće spomenika, prelazi vlasništvo na sabirača, ali kao na fiducijara. Prinosi u njegovim rukama služe odredjenoj svrsi. Vjerovnici sabirača ne imaju prava posegnuti za ovim prinosima.

§ 45.

Samostalne zaklade i zavodi.

Zavodi i zaklade dobivaju svoj život od stanovitog akta volje, koji ih utemeljuje i pribavlja potrebiti gospodarski položaj namjenom imovine. Samo nekoji zavodi, na pr. biskupije postadoše historijskim razvojem, a ne po jednom aktu osnutka.

Sadržaj ovom aktu volje jest, da privodi u život organizam, kojemu je zadaća: trajno uredjivanje stanovite socijalne (gospodarske) svrhe. Taj je akt upravljen na to, da se stvori pravni subjekt i ustanovi sudbina imovine, redovno na neodredjeno i neograničeno vrijeme.

Zavod ili zakladu osnivaju, bilo fizičke ili jurističke osobe. Zakladatelj mora biti sposoban i ovlašten, da besplatno može otudjiti predmete, koji su namijenjeni za zakladu. Sadržaj pravnog posla, na kojem se osnivaju zavodi i zaklade, mora sadržavati slijedeće:

1. Naznaku svrhe i to dosta točno. Ne valja na pr.: »Ostavljam imovinu, da se odredi u opće korisne svrhe«. 2. Svrha mora biti moralno i pravno dopuštena. 3. Mora, da je sposobna zadovoljiti kojem razboritom interesu. 4. Treba, da je proračunana za neodredjen broj individua i 5. na dulje vrijeme. U ovim granicama može biti ta svrha vrlo različita. Može da služi obrazovanosti, dobrotvornosti itd.

Sfera i krug onih osoba, kojima ima da služi zavod ili zaklada, može biti veći ili manji. Mogu biti svi ljudi ili stanovnici stanovite države, općine, ili članovi stanovitog staleža, kolegija ili obitelji (obiteljska zaklada).

Prema do sada navedenom, zakladni akt treba da sadržava 1. navedenje svrhe, 2. oznaku imovine (ako je potrebna), koja je namijenjena svrsi; 3. treba izjava volje, da zavod ili zaklada ima opstojati kao juristički samostalno biće; 4. uredjenje uprave. No ako to i nije u zakladnom aktu uredjeno, on ipak nije ništav, jer često odredjuje sam zakonski propis, što treba. Inače ima se općina ili država brinuti za potrebe uprave.

Privatnopravni posao, kojim se osniva zavod ili zaklada, može biti naredba posljednje volje ili pravni posao medju živima.

a) Pitanje, da li se može neposredno raspoložbom posljednje volje postaviti zavod ili zaklada, je prijeporno i mnogi u to dvoje radi toga, što imenovanje nasljednika i legat pretpostavljaju, da već eksistira osoba sposobna za nasljedstvo, dok se ovdje osoba, kojoj se namjenjuje imovina, ima tek stvoriti po raspoložbi posljednje volje. Medjutim već rimska jurisprudencija nije se mnogo obazirala na taj circulus vitiosus. Moderni zakonici priznavaju to bez ikakove dvojbe. To napokon odgovara i načelu, da se prava volja ostaviteljeva imade da ostvari. Prema tome se razumije, da se po raspoložbi posljednje volje može osnovati zavod ili zaklada.

Za takav osnutak vrijede formalni i materijalni propisi, koji vrijede i za imovinu nasljedstva, odnosno zapis, već prema tomu, da li se namjenjuje cijela imovina, odnosno kvota, ili samo pojedini predmeti. Stečenje ovog nastupnog dijela biva ovdje bez nastupa, jer se po samoj namjeni stvara subjekat. (Zgodno je, da se za takove prilike imenuje ovršitelj oporuke, no u slučaju potrebe ima da postupa sama oblast).

b) Drugi pravni poslovi, kojima se može osnovati zavod ili zaklada, jesu pravni poslovi medju živima. Prijeporno je, da li jednostrani pravni posao ili ugovor. Držimo prvo, jer nema koga s kime bi se ugovor sklopio, budući da subjetk, za koji se stvara još ne egzistira. Zakladni posao medju živima ne treba kao takav posebne forme. No može u njemu biti stanoviti posao za koji se zahtjeva forma (n. pr. darovanje). Osnovatelj može opozvati svoju raspoložbu, dok je nije oblast potvrdila, ili, gdje to nije nužno, dok nije uredjena uprava. Nije nužno, da se faktično izluči imovina zakladna iz imovine zakladateljeve.

Sloboda osnovati zavod ili zakladu, ne može biti neograničena iz narodno gospodarskih razloga, jer se imovina za zavod ili zakladu odredjena, izlučuje iz prometa. Radi toga za valjanost takovog akta traži se redovno osobita oblasna potvrda. No ista ima policajno a ne ujedno i jurističko znamenovanje, pa oblasna potvrda ne kostituira jurističku osobu, već ta od prije postoji.

§ 46.

Pravna sposobnost zavoda i zaklada.

Zaklade i zavodi su pravno sposobni kao i korporacije, uživaju mnogo pogodnosti (§§ 1472, 1485), no u drugu ruku su opet često ograničene u stjecanju imovine, bilo svi, bilo neki, kao što n. pr.

mrtva ruka. Pravnu organizaciju zaklada i zavoda ustanovljuje prije svega odredba zakladatela, u koliko ova ne dotječe, supletorno zakon (ili običajno pravo u koliko je ono priznato kao pravno vrelo). Ta se pravna organizacija odnosi na organe, po kojima djeluju zavodi ili zaklade, te na njihovu nadležnost; ona sadržaje glavne crte o tom, kako valja postići svrhu zavoda ili zaklade. Sile, potrebne za upravu ne nalaze zavodi i zaklade sami u sebi, kao što to korporacije. Ako o tom, tko ima voditi upravu, ne odredjuje ništa ni zakladnica ni zakon, onda ima voditi upravu država ili općina.

Ono što organi zavoda ili zaklada u tom svojstvu kao organi izvode u granicama svoje nadležnosti, vrijedi kao djelo jurističke osobe. Tu naime vrijedi isto načelo kao i kod korporacije. Uprava imovinom, ne ide dalje nego, da se uzdrži i umnoži, po načelu oprezna gospodarstva. Pravila, što ih je glede toga postavila zakladnica, imadu se redovito držati, koliko nijesu štetna po samu svrhu. Uprava zavoda ili zaklade stoji pod nadzorom države. To je od potrebe, jer nema prirodnog nadzora, kao što kod korporacije, naime nadzor po samim članovima korporacije. Jedino kod obiteljske zaklade pozvani su članovi obitelji, da nadziru upravu imovinom zaklade. Stoga kod ove vrste zaklada nije nadzor države običajan. Članovi obitelji imadu kod nadležne oblasti pravo pritužbe, ako uprava ne bi bila u redu. Osobe, kojima pripada pravo uživanja (t. zv. destinatari), nijesu vlasnici zakladne imovine; oni nemaju niti prava, da kod uprave sudjeluju.

Pita se, mogu li destinatari tražiti uživanje tužbom? To je dopušteno samo onda, ako po ustanovama zaklade imadu dobivati uživanja sve osobe, koje imadu obilježje navedeno u zakladnici i ako se po tima obilježjima dade sigurno ustanoviti individualitet destinatara. Na pr. kod zaklade u prilog svim neudatim ženskinjama obitelji N. N. Redovno se imade destinatar tek izabrati iz kruga osoba, koje su pozvane na uživanje. Na pr. stipendij ima se dati slušaocu prava na sveučilištu. Zato u tom slučaju destinatar nema pravo utužiti uživanje.

Važna je razlika izmedju privatnih i javnih zaklada ili zavoda. Granica se izmedju njih ne može udariti po naravi svrhe, a isto tako ni sudjelovanje javne oblasti kod osnutka zaklade ne pretvara zakladu u javnu. Neki naziru kriterij javne zaklade u tom, što su po javnom pravu obvezane državi, da ispune svoju zadaću. To je onaj isti kriterij, po kojem neki čine razliku izmedju javne i privatne korporacije. Drugi naziru taj kriterij u tom, što javni zavodi ili zaklade pripadaju medju nužne, ili barem smatraju nužnima uredbama države. To je pitanje prijeporno kao što i kod korporacija. Može li se zavod ili zaklada promijeniti? Na pr. tako, da se promijeni svrha ili propis o načinu ispunjenja, ili da se proširi svrha, ili uvjeti za stjecanje i uživanje prava itd. Nema sumnje, da to može činiti zakonodavna oblast. No promjene, koje ne idu dalje, nego da se prošire ili ograniče ustanove zaklade u navedenom smislu, mogu učiniti i organi uprave uz dozvolu nadzorne oblasti i uz privolu eventualnih interesenata, na pr. potomaka zakladatelja.

§ 47.

Prestanak zaklade i zavoda.

Razlozi, s kojih može prestati zavod, odnosno zaklada, jesu:

1. Ako je svrha zavoda, odnosno zaklade potpuno provedena. Nadzorna oblast, odredit će ukinuće zavoda, kada vidi, da se svrha ne može trajno postići u koliko se možda ne bi dalo pomoći promjenom (vidi konac prednjeg §-a).

2. Kod zavoda i zaklada, što su osnovani na imovini, kad se izgubi sva imovina, a nema zakladnog vrela, da se imovina obnovi. U tom su pogledu zavodi trajniji nego zaklade. Zavod se može održati dulje vremena, može se spasiti, dok zaklada, na pr. stipendijalna, bez dohotka, mora obustaviti svoje djelovanje. U tom će slučaju nadzorna oblast izreći, da zavod ili zaklada prestaje, jer je momenat raspada imovine neodredjen, te se mora po nadzornoj oblasti konstatirati.

3. Zavod (zakladu) može ukinuti zakon. Naprotiv, sudska ili upravna oblast može ukinuti zavod ili zakladu samo iz razloga, koji je priznat u zakonu.

Što biva s imovinom prestalog zavoda (zaklade), to, u koliko nema odredbe za taj slučaj u zakonu ili zakladnici, valja nastojati, da se imovina uzdrži za istu ili sličnu svrhu. (§ 710 analogijom). Jedino kod čisto obiteljske zaklade pretvara se imovina kod posljednjega ovlaštenoga člana u slobodno njegovo vlasništvo isto onako, kao kod obiteljskoga fiedikomisa. Tko je stekao imovinu prestaloga zavoda, ili prestale zaklade, preuzima s imovinom takodjer dugove i terete, ali za njih jamči samo do iznosa aktivne mase.

Četvrti odsjek.

O stvarima.

Glava I.

U opće.

§ 48.

Juristički pojam stvari.

I. Objekt prava poglavito su stvari. No pojam objekta prava, shvaća se vrlo različito i svašta se pod tim razumijeva; sad se razumijevaju ljudi i stvari, nad kojima imamo vlast, sad čini i djela, na koja smo ovlašteni, sad opet dužnost drugoga, na koju je upravljeno pravo. Kod toga se često zamjenjuje objekt prava sa sadržajem prava. Napose nije čovjek objekt prava (premda to neki tvrde), jer i ona vlast, što nam ju daje obiteljsko pravo (a da o obveznom i ne govorimo) nad nekom osobom, druge je naravi od one, koju možemo imati nad stvari. Što se tiče t. zv. netjelesnih stvari,

koji se može podvrgnuti ljudskoj volji

one u istinu nisu objekti prav. odnošaja, te se označuju stvarima samo kao dijelovi imovine; te (netjelesne) stvari jesu sama prava, a ne objekt prava. Preostaje nam dakle kao objekt prava u pravom slislu riječi samo stvar u fizičnom smislu (kao tjelesni predmet).

No stvari treba da imadu svoju t. zv. pravnu sposobnost, da budu objekti privatnog prava. Ta sposobnost manjka prije svega svemu, nad čim nije moguća faktična vlast, jer nad tim nije moguće niti vlast pravna, kao što su sunce, zvijezde, itd. Osim toga ima stvari, nad kojima bi bila moguća ljudska vlast, ali pravni poredak s drugih razloga na priznaje glede njih priv. prava. Po svemu tomu možemo definirati stvari u juristično-tehničkom smislu kao neosobne predmete vanjskoga svijeta, koji mogu biti objektom ljudske vlasti kao što i objektom privatno-pravnog interesa.

Definicija stvari u najširem smislu kao »omne quod est aut cogitatur« (njem. Ding) za nas je neuporabiva zbog preopširnosti.

II. Spomenuli smo pod I. netjelesnu stvar, pa treba pobliže razjasniti otkud i šta znači taj pojam.

Imovina nečija može sastojati što od stvari, što od prava, pa se stvari zovu tjelesna, a prava netjelesna sastojine imovine. Pri diobi imovine u sastojine tjelesne i netjelesne, često se zamjenjuju stvari, glede kojih imamo pravo, sa pravom samim, ako je stvar u cijelosti podložna našoj vlasti, kako je to kod vlasništva. U tom se slučaju sudaraju granice prava sa granicama predmeta, pa se tako mjesto samog prava može navesti predmet prava, dok kod ostalih imovinskih, a nopose stvarnih prava na tudju stvar, koja nijesu totalna, te se granice ne sudaraju, pa se ne može mjesto samog prava navesti stvar, već treba navesti samo pravo, da se upozna njegov opseg i sadržaj. Po tom biva, da se nečija imovina navadja tako, da se stvari, što ih imadu u posjedu ili vlasništvu, navode samo mjesto prava posjeda ili vlasnosti na njima, a pored tih stvari navode se ostala imovinska prava. Stvari, što ih na taj način imenujemo mjesto prava na njima, to su tjelesne sastojine imovine, a ostala imovinska prava su netjelesne sastojine imovine. Ta dioba nije dakle dioba stvari, kao ni imovinskih prava, jer je i pravo vlasnosti netjelesno, već je to dioba odnosnih sastojina imovine.

III. Naš zakonik upotrebljava riječ »stvar« na različitim mjestima i u različitom smislu.

1. Na čelu II. dijela stoji definicija stvari u prav. smislu (§ 285.: »štogod je različno od osobe i ljudima služi na porabu, zove se stvar u prav. smislu«) no prema napred razloženom, jasno je, da je ova definicija preopširna. Ona ne označuje stvar u tehničkom, već više u vulgarnom smislu. Prema tomu bile bi stvari sunce i mjesec (»na porabu«), te nematerijalni predmeti, pak su se po tom mogla i prava i radnje lako smatrati stvarima, što naš zakonik i čini, te ih zove netjelesnim stvarima (§ 292., 303.).

2. Pored svega toga, što je legalna definicija stvari našeg zakona onako široka, ipak upotrebljuje i on riječ »stvar« u užem smislu. Sad je upotrebljuje kao imovinski objekt (§§ 292., 298., 303.), sad pak u

najužem juristično-tehničkom smislu kao opreku od tražbine (§§ 535., 748., 921., 1073., 1075., 1431., 1432.).

3. Tu i tamo upotrebljena je riječ »stvar« u jur.-tehničkom smislu (§§ 653. i 455.).

§ 49.

Predmet prava.

Povrh stvari u juristično-tehničkom smislu riječi, mogu biti predmet prava i slijedeća netjelesna dobra (po ogz. su to »netjelesne stvari« §§ 242., 303.): 1. Djelo i propust drugih ljudi na pr., kod kupnje predmet moga prava jest djelo prodavaoca, da mi kuću preda. 2. Pronalasci, iznašašća, razni duševni produkti.

Ova netjelesna dobra predmetom su osobito t. zv. autorskog prava. Može li samo pravo kao netjelesna stvar biti predmetom prava? Jedni to poriču, dok drugi dopuštaju, ali opominju, da ne valja toga zaboraviti, da pravo nije predmet prava u tom smislu kao tjelesna stvar. Imade ih, koji dopuštaju, da pravo može biti samo posredni predmet prava; na pr. ako meni tko kao zapis ostavi obrtni patent, na koji on ima pravo, onda je neposredni predmet moga prava iz zapisa, djelo nasljednika ostaviteljeva, da mi taj patent propisanim načinom iz ostavine ustupi, dok je pravo (patent) posredni predmet moga prava. Neposrednoga prava na pravima, prema tom shvaćanju nema. Uostalom i ovdje važi već više put istaknuto načelo, da li je odnosna teoretska konstrukcija svrsishodna iz praktičnih razloga.

Kod netjelesnih dobara dadu se razlikovati slične vrsti kao kod tjelesnih stvari. Tako imamo zamjenivo i nezamjenivo dobro na pr. radnja običnog nadničara je zamjeniva. Isto tako razdjelivo i nerazdjelivo, na pr. isplata od 1000 D je djeliva. I plodova imamo kod netjelesnih dobara, doduše ne plodova prirodnih, nego plodova pravnih n. pr.: kad se stanovito iznašašće dade u zakup, kamati kapitala i t. d.

Da li može imovina biti objekt prava? Mnogi to poriču, jer je imovina samo pravni pojam. Imovina naime u pravnom smislu je skup pravnih odnošaja jedne osobe, procjenjivih u novcu. Puke mogućnosti stečenja kao pripad nasljedstva ne pripadaju k imovini. Pripadaju pak imovini faktični odnošaji, ako se mogu procjeniti u novcu, tako n. pr. posjed. Svi ti odnošaji postaju imovinom, ako imadu zajedničkog nosioca, koji može biti fizička ili juridička osoba. S tom tvrdnjom ne kaže se to, da nema imovine bez pravnog subjekta. Takva je imovina postala po tom, što je u odredjenoj osobi imala svog nosioca; ona je i sad odredjena za takvog nosioca. Radi tog njezinog odredjenja drži pozitivno pravo tu imovinu na skupu i štiti ju. (Na pr. hereditas iacens. Uostalom sve je to prijeporno. Praktičnost odnosne juridičke konstrukcije ima da nam bude pri tom mjerodavna.).

Sa samim se imenom imovine spajaju različita značenja, sad »brutto« sad opet »čista« imovina, sad opet skup aktiva i pasiva, sad samo pojedini komadi. Stajat će do tumačenja, koje značenje valja spojiti s riječju »imovina«. U granicama imovine neke osobe kadšto čine pojedine sastojine, posebnu imovinu, za koju često vrijede posebna pravila.

S gledišta pozitivnog prava imovina kao takova često dolazi u obzir, te je predmetom pravnih poslova (§§ 944., 1278., 1177. i dr.), ili je opet inače taj pojam od važnosti, kao n. pr. u nasljednom pravu.

§ 50.

Pravna sposobnost stvari napose.

Rekosmo, da stvari u tehničko-jurističkom smislu imadu pasivnu pravnu (prometnu) sposobnost t. j. da mogu biti predmet prava i pravnih posala. (Kažemo da su u prometu: in commercio). Mnogim predmetima manjka ta sposobnost, (kažemo za njih da su izvan prometa: extra commercium) bilo sasvim, bilo u odredjenim granicama. Razlog je tome u jednu ruku što na nekim stvarima nije po njihovoj prirodi moguća ljudska vlast, u drugu ruku opet što to pozitivno pravo ne dopušta. Stvari prve kategorije (tzv. res communes omnium; ogz. ih ne spominje) jesu: sunce, mjesec, zvijezde i u opće stvari, koje se nahode tako visoko nad zemljom i tako duboko pod njom, da se ne mogu dosegnuti, more u svojoj cijelosti, zatim atmosfera što nas okružuje, voda dok teče (aqua profluens) dok pojedini dijelovi atmosfere i pojedini dijelovi vode ograničeni u stanovitom prostoru ili posudi mogu biti predmetom fakt. a po tom i pravne vlasti. Naš zakon veli, da je vazdušni prostor nad nečijim zemljištem pripadnost (§ 297.) zemljišta, da pripada vlasniku zemljišta. No pripada mu samo u toliko, što može drugom zabraniti uporabu toga prostora, i to, do one visine, koliko odgovara njegovim potrebama, ne dakle neograničeno, pošto se ne može braniti plovitba po zraku (usuprot §-u 297. jer zakonodavac nije mogao predvidjeti današnji zamah aeronautike.)

II. Imade stvari nadalje, koje bi po svojoj naravi mogle biti predmetom pravne vlasti, ali ih pozitivno pravo isključuje. Ovamo spadaju: 1. inozemne lutrije i neke druge srećke. 2. stvari, koje se pod prijetnjom konfiskacije ne smiju uvažati kao na pr. krivi novac, zabranjene knjige. 3. ljudske lješine, kao što i stvari koje se s lješinom stavljaju u grob i stvari koje se nalaze pod zaštitom javnoga prava (§ 306. k. z.). Ako tkogod odredi u oporuci, da lješinu njegovu imadu dobiti neke osobe ili rodjaci, da ju dadu medic. zavodu, takove oporučne odredbe ne treba rodbina respektirati. Ali zato pojedini dijelovi lješine kao glava, ruka itd. mogu biti predmetom prometa. (U Americi dobivaju nasljednici vlasništvo ostaviteljeve lješine).

III. Imade opet stvari kojima nije oduzeta priv. pravna sposobnost posve, već djelomice. Ovamo spadaju: 1. Vojničke erarske haljine. Glede toga imade množina propisa, koji zabranjuju kupovanje,

prodavanje i zalaganje erar-mundura, pa se zapovijeda, da se takove stvari, gdje god se nalaze imadu konfiscirati i otpremiti najbližoj vojničkoj oblasti. Jedino stvari, koje nisu za vojničku porabu, mogu trupe otudjivati i mogu dospjeti u priv. vlasništva. 2. sve javne stvari, koje su odredjene za opću porabu t. zv. res publicae quae in communi non habentur.

Zakon (§ 287. i 288.) dijeli ih u dvoje i to: ceste, rijeke, luke i obale morske, koje služe svim državljanima, a zovu se »općenito ili javno dobro« , te stvari, koje služe na porabu svim općinarima a zovu se »dobro općine« (§ 287. i 288.). Prema zakonu služe dakle jedne na porabu samo državljanima, a druge općinarima no to ne stoji (kako znamo iz iskustva, jer se na pr. općinskim cestama služe ne samo općinari, već svi državljani pa i ne državljani). Zakon govori u istim §§-ma o imovini općinskoj, odnosno državnoj, koje treba dobro lučiti od javnog općenog, odnosno dobra općine. Ovamo ubraja naš zakon pravo kovati novac, pravo poštarsko i druga regalna prava, dobra komorska, državne domene, rudnike itd. (§ 287.). To su stvari koje sačinjavaju drž. imovinu, kao što i privatnici imadu svoju imovinu. Isto tako imade općina stvari, od kojih dohodak ide u opć. blagajnu, kao što su zgrade, glavnice itd., to je imovina općine (§ 288.). Po našem zakonu nahode se javne stvari u vlasnosti državė, odnosno općine, pa se luče od državne imovine odnosno imovine općine samo po tom, što im je različita svrha. Prva naime vrst (t. j. javno ili opće dobro i dobro općina) služi za opću porabu, druga pako vrst (naime državna imovina, odnosno imovina općine), služi da se zadovolji potrebama države, odnosno općine. Stoga bi bolje bilo mjesto javno ili opće dobro, odnosno dobro općine reći: općom porabom ograničena vlasnost države odnosno općine; a mjesto državne imovine, odnosno imovine općine, reći: neograničena vlasnost države ili općine.

Da javne stvari spadaju uistinu u vlasnost države, vidi se iz §-a 290., koji obje vrsti isporedjuje. Nadalje se u ono doba kad je zakon sastavljen, pretežito držalo, da te stvari sačinjavaju vlasništvo države. Osobito se pokazuje ta vlast države kad prestaje usus communis, kad se napusti cesta ili odvede na drugu stranu, jer onda teren prijašnje ceste ostaje u potpunoj vlasnosti države, odnosno općine. Uz opću dakle porabu može opstati i vlasnost države i općine, dapače mogu se na tim pravima osnovati priv. prava, u koliko ne priječe opće porabe. Tako na pr., država ili općina može dopustiti privatniku služnost, da recimo preko ceste ili kroz cestu, plin vodi, da privatnik napravi na svojoj kući nad ulicom balkon, itd.

Što se tiče pitanja na kakovu porabu ima svaki prava, ravna se ta poraba prema svrsi dotične javne stvari, a ograničuje je jednaka poraba svih ostalih. Razumijeva se, da ta poraba, nije služnost ni u opće priv. pravo, već je posljedak javnog prava na porabu stvari, odredjenih za opću porabu, stoga ne štiti te porabe sud, već upravna oblast. Javne stvari premda se nalaze redovno u vlasnosti države, općine, itd., ipak je moguće, da pripadaju privatnicima. Tako biva kod onih puteva uz obalu, kojima se vuku ladje, zatim kod kuća s prolazom na drugu stranu, ili na drugu ulicu, zatim kod mostova što ih

za posredovanje javnih komunikacija grade privatnici. I te stvari služe za opću porabu, koju odredjuje nadležna upravna oblast uz sporazum dotičnog vlasnika. Mnogi stavljaju danas kao opreku javnim dobrima imovinu upravnu, koja služi neposredno upravnim svrhama na pr. državne zgrade, kasarne, ratne brodove, te financijalnu imovinu, služeću posredno istim svrhama na pr. novac, rudnici. Napomenuti nam je konačno što se tiče navedene diobe ogz., da ista ne odgovara današnjim rezultatima teorije (znanosti).

Medju javne stvari spadaju:

a) Javne (državne odnosno općinske) ceste i putevi, javni trgovi, zatim općinske ceste, opć. trgovi, trottoiri i šetališta, odredjena za opću porabu. Prijeporno je spadaju li ovamo i željeznice, no korektno je shvaćanje, po kom željez. pruge nisu jav. dobro, već privatna vlasnost, bilo države, ili koga društva, ili koga pojedinca, jer željez. pruga ne može služiti svakome, kao što jav. ceste ili trgovi osim što je uprava željeznice dužna da sklopi sa svakim ugovor za transportiranje robe ili osoba. Da željeznice ne spadaju u općeno dobro, vidi se odatle, što je propisano, da se željeznice imadu unašati u gruntovnici, dok to ne vrijedi za javna dobra.

b) T. zv. javne vode. Javnim vodama smatraju se načelno samo brodice i splavne vode. Po §-u 287. spadaju ovamo velike i male rijeke; razumijeva se pak pod tim samo brodice i splavne rijeke, jer po nauci onoga doba, kad je sastavljen naš zakon, samo su se te vode smatrale javnim vodama. Naš zakon poznaje još i ladjonosne (§ 407.) i posebničke potoke (§ 854.). Pobliže normira odnošaje voda »zakon o vodi« odnosno »o vodnom pravu« od god. 1891., koji stoji u bitnosti na stanovištu ogz.

Osim brodivih i splavnih voda, ubraja naš zakon medju javne vode i ostale rijeke, potoke, jezera i druge stojeće ili tekuće vode u koliko ne pripadaju nekim drugima, bilo na temelju zakona i posebnog priv. prav. naslova.

Javne vode (kao što i javne ceste) odredjene su za opću porabu, svaki se može načelno s njima služiti u koliko ne smeta tim jednako pravo drugih i u koliko održaje propise, koji postoje glede poraba vode. Neke porabe vode dopuštene su bez ikakve koncesije, kao: zahvaćanje vode za običnu kućnu porabu, zatim za pranje, kupanje, plivanje i napajanje stoke, brodarenje, u koliko dotičnik održava odnosne propise. Druge porabe jav. voda dopuštene su samo na temelju posebne koncesije kao: gradnja mlinova, tvornica, kupališta, t. zv. ustava i u opće naprava na vodi što uplivaju na tok vode i na njezinu visinu, sadržaj ili tečaj.

Što znači vlasnost države na tim vodama? Ta vlasnost ne može značiti ništa drugo, nego vlasnost korita, jer aqua profluens ne može biti predmetom vlasnosti, premda naš »zakon o vodi« dosudjuje i korito jav. voda vlasnicima obalnog zemljišta tako, da ovdje predmet privatne vlasnosti služi općoj porabi.

c) Luke i obale morske (§ 287.).

d) Donekle spadaju ovamo i javni muzeji, galerije, jav. biblioteke, groblja i jav. crkve; i te su stvari, osobito, ako se ne treba za njihovu porabu plaćati napose, »in communi usu«. Nu poraba je ovdje mnogo više ograničena, a vlasnost općine više se ističe. Isto tako možemo ovamo uvrstiti i javne škole.

Res divini iuris, tj. stvari koje služe bilo neposredno bogoslužju (kalež, svećeničko ruho i t. d., res sacrae), bilo inim vjerskim svrhama (groblja: res religiosae), vlasnost su crkve (odnosno države n. pr. vojničke kapele) te se nalaze u prometu tek što je posvetom odredjena naročita potreba stvari, pa se do dignuća posvete ne smiju ni otudjivali. Uslijed toga stoje pod osobitom zaštitom zakona (§ 24 zakona od 19. I. 1893. o stegah ovršnog prava § 122. b) i 175. a) k. z.). Po rimskom su pravu te stvari bile extra commercium.

Glava II.

Vrste stvari obzirom na njihova pravno-relevantna svojstva.

§ 51.

Jednostavne i sastavljene stvari.

1. Jednostavna stvar (takodjer: stvarni individuum) jest ona, koja po svojoj prirodi sačinjava takovo jedinstvo, da ne dopušta posebnih prava nad pojedinim dijelovima na pr. umjet. slika, životinja i t. d. Nemoguće je dakle na životinji, dok je živa da jedan ima vlašništvo glave, drugi noge itd. Naravski kad se vol posiječe za meso, da je moguće da siječenjem postanemo vlasnici pojedinih komada.

Mnoge se pokretne stvari ne smatraju kao samostalne stvari u gospodarskom i pravnom pogledu, premda ih prirodno shvaćanje individualizira u gospodarskom pogledu, na pr. zrno pšenice, kamenčić šljunka radi odveć neznatne vrijednosti nisu samostalne stvari. Kao stvarni individuum vrijedi ovdje tek stanovita mjera, t. zv. jedinica.

U pravnom je pak pogledu individualizovanje zemljišta posve neovisno od prirodnog shvaćanja. Kao stvarni individuum u pravnom smislu vrijedi površina, koja je kao samostalno dobro u gruntovnicu unešena kao t. zv. gruntovno tijelo ili uložak. Pravni udes za sve dijelove tog gruntovnog tijela isti je, u koliko je taj udes ovisan o gruntovnici. Vidjet ćemo poslije kako se stvarno taj pravni udes ravna. Vlasništvo, založno pravo i služnost može se upisati i brisati samo na cjelini (gruntovnoj). a ne na fizičkom dijelu. Različni pravni odnošaji na dijelovima mogu nastati samo tako, da se pojedine parcele i dijelovi otpišu od gruntovnog tijela i izluče iz dosadanje gruntovne sveze. Kako to biva vidjet ćemo poslije. Izuzetak je od toga pravila, što se mnoge promjene prava mogu dogoditi neovisno od gruntovnice, na pr. posjed, zaštita posjeda, dosjelost. U tom slučaju svaki komad zemljišta može biti stvarni individuum. Kad je zemljište kao individuum po uknjižbi horizontalno omedja-

šeno, onda se ustanovljuje u vertikalnom pravcu što sve spada na to zemljište. Tu vrijedi pravilo, da tomu zemljištu pripada sve, što je s njim čvrsto spojeno i ono, što je pod tim zemljištem. Dok taj spoj traje, ne može biti posebnog pravnog odnošaja glede stvari, koje su s tim zemljištem spojene (ali ima i izuzetaka).

Iz navedenoga se vidi, da je pravno individualizovanje stvari često drugačije, nego prirodno individualizovanje.

Stvarni se individuum može raspasti u više individua. Takova rastava radja za pravo pitanje, kako se imadu urediti odnošaji za više stvari, koje su prije bila jedinstvena stvar. Da li se stvarni individuum rastavlja u više njih, o tom odlučuje kod pokretne stvari prirodno shvaćanje, a od zemljišta biva rastava otpisom u gruntovnici.

Aka ta rastava biva voljom stranaka, zove se otpis konstitutivan, ako pak po prirodnom dogodjaju, ili po tudjem stečenju, onda je deklarativan. Ako je na pr. voda komad otrgla ili je netko komad jedan dosjeo, onda je otpis deklarativan, jer se rastava faktično već prije dogodila. Rastava pokretne stvari može radjati nove stvari, koje nijesu prije eksistirale, kao kod plodova, mladih životinja.

Odnošaji koji su postojali za jedinstvenu stvar, protežu se i na rastavljene stvari, u koliko pravo ne odredjuje drugačije.

II. Stvar je sastavljena u jurist. smislu, kad je više stvari, koje bi po sebi mogle imati samostalnu ekzistenciju, spojeno ili vezano tako, da se one doduše još poznaju i mogu opet postati individ. stvari, ali sve skupa nam se prikazuju kao jedinstvena stvar (universitas rerum coherentium).

One pojedine stvari, od kojih se sastav sastoji, gobe dok traje sastavina, svoju samostalnu eksistenciju. Takove sastavljene stvari su: puška, ura, prsten sa briljantom itd., naprotiv nije sastavljena stvar košulja, rukavica, jer kod tih stvari ne mislimo na njihove prijašnje dijelove, niti im dijelovi mogu steći kada važnost. Treba nadalje i to, da ove pojedine stvari nisu spojene, vezane samo fizički već da ih veže i svrha u koju su spojene. Ako se različite stvari samo slučajno skupa slijepe ili svežu, ne bivaju već po toj fizič. koherenciji jednom stvari, već to bivaju tek onda, kad se stvari namjerice spoje, da sačinjavaju jednu cjelinu bilo, da se jedna od stvari poveća, bilo da skupa sačinjavaju jednu stvar svoje vrsti. Važnost sastavljene stvari sastoji u tom, da na pojedinim dijelovima, koji su prestali pravno eksistirati kao stvar, ne može biti posebnog posjeda ni prava, već samo na sastavljenu stvar kao takovu. Tko je posjednik kuće, taj nije posjednik pojedine cigle ili prozora. Odatle slijedi, da nad pojedinim dijelovima dok su u vezi, ne mogu različite osobe imati različita prava, tako, da bi jednoj pripadala cigla na krovu, a drugoj ostali dio kuće. Po tom ne mogu niti prava, što su eksistirala prije sastava nad pojedinim dijelovima trajati dalje.

Nu sva ta prijašnja prava prestaju samo pod rezolutivnim uvjetom t. j. mogu opet oživjeti, ako se sastav. stvar rastavi, te pojedini dijelovi dobe samostalnu eksistenciju. Stoga ondje, gdje se sastav. stvar može tako rastaviti, dopušta naš zakon (§ 415.) vlasniku dijela tužbu, da traži rastavu i da mu se njegov dio izruči; analogno pri-

past će takovo pravo i založ. vjerovniku i ovlašteniku na služnost. Od postavljenog principa, da na dijelovima sastavljenih stvari ne može biti posebnih prava, imade iznimka. Na samostalnim naime dijelovima sastavljene stvari t. j. takvima koji usprkos spoja zadrže neku samostalnost, moguća su posebna prava. Na pr. vlasnik broda ne mora biti i vlasnik kormila, ni vlasnik kočije vlasnik kotača. Samostalnost dijela slijedi obično iz činjenice, da je u prirodnom i gospodarskom pogledu moguće razlučiti dijelove, kako je to u navedenim primjerima. (Nije moguće na pr. razlučiti tisak od knjige.) No shvaćanje zakona o samostalnosti ne pokriva se s netom navedenim. Sjeme izgubi na pr. samostalnost čim se posije (§ 420.) prem po postavljenim teoretskim kriterijama samostalnost zadržaje.

Pita se, je li zemljište može biti sastav. stvar. Držimo da tamo gdje postoji gruntovnica, kompleksi zemljišta, makar nesuvisli, koji sačinjavaju jedan grunt. uložak, čine sastavljenu stvar, ako su pojedine parcele, tako različite, da se mogu individualizovati stvarno kao kuća, šuma, vrt i t. d. (§ 55. grunt. reda). Sastavljena stvar ostaje ista (identična) makar se tijekom vremena promjenili pojedini dijelovi, pače i onda, ako nema u stvari nijednog dijela od negda.

Naš zakon ne govori nigdje o jednostavnim i sastavljenim stvarima, iako je ta dioba vrlo važna.

§ 52.

Skupne ili kolektivne stvari.

Imade doduše stvari, koje nijesu mehanički spojene medjusobno, po tom ne sačinjavaju jednu stvar, ali ih ipak radi porabe uzimamo u tako nekom medjusobnom savezu, da ih u stanovitom pravcu smatramo kao jednu stvar, pa ih i zovemo jedinstvenim imenom i raspolažemo s njima kao s jedinstvenosti. To su t. zv. skupne ili kolektivne stvari (universitas rerum) (§ 302.). Nije nužno, da te stvari vanjski budu medjusobno jednake, da pripadaju istom rodu i vrsti. Ono što ih pojmovno spaja, ostavljajući svakoj njezinu indiv. samostalnost, jest njihov zajednički odnošaj prema našim interesima. Takova je skupna stvar na pr. stado ovaca, biblioteka, magazin s robom i t. d.

Nu, skupna stvar nije u istinu drugo nego suma različitih stvari označenih kolektivnim imenom. Pravna važnost takve skup. stvari stoji u tom, što se raspoložba učinjena o kolekt. pojmu razumijeva kao raspoložba pojedinim stvarima. Ako ja na pr. svoju biblioteku prodam, onda predmeti te raspoložbe in dubio nijesu drugo, nego one knjige, koje sačinjavaju moju biblioteku u vrijeme prodaje, njih kupuje kupac i prema tome se ustanovljuje cijena. Kad bi predmet kupoprodaje bila biblioteka kao takova, onda bi se moralo uzeti, da su prodane i one knjige, koje sam nakon prodaje stekao, onda bi takodjer nakon prodaje mogao zamjeniti ili uzeti ovu ili onu knjigu iz biblioteke, pak bi se mogao izgovarati, da nije prodana pojedina

knjiga, nego biblioteka kao cijelost. Prema tome izraz »skupna stvar« olakšava samo način izražavanja. Mjesto da o svakoj stvari napose nešto kažemo, kažemo to najedanput, što je osobito važno obzirom na interpretaciju pojedinog posla. Osim toga § 427 omogućuje za skupnu stvar (»ukupnu stvar«) posebni (lakši) način stečenja.

Iz svega se toga vidi, da izraz skupna stvar (a prema tome § 302. o. g. z.) ima u glavnom značaj interpretacionog pravila. U ostalom § 302 dao je povoda mnogim kontraverzijama.

Skupne stvari, koje sačinjavaju tjelesne stvari, zovu mnogi universitas facti (jer faktično spadaju zajedno) za razliku od universitas iuris, (jer spadaju zajedno na temelju pravnog propisa) pod čim je starija nauka razumijevala skup imovinskih prava kao nasljedstvo, miraz itd.

Od skupa stvari valja dobro razlikovati t. zv. quantitates, t. j. stvari, koje se označuju i eksistiraju za promet samo u stanovitoj količini ili u stanovitoj mjeri. To su stvari za koje su Rimljani rekli: res, quae numero, pondere, vel mensura consistunt, kao na pr. vagan žita. Pojedina zrna žita ostaju ovdje samostalna, fizička, ali pored svega toga gubi se njihova samostalna egzistencija u skupini i to radi toga, što te stvari same za sebe nemaju za individuum nikakove važnosti ili odveć neznatnu. Radi toga nam se čitava dotična quantitas prikazuje kao indiv. stvar i ta je stvar predmet prava, vlasnosti, posjeda itd., a ne pojedina zrna pšenice ili pijeska. Te t. zv. quantitates luče se od skupne stvari time, što od ovih posljednjih svaka stvar pridržaje svoju samostalnu indiv. egzistenciju, te je kao takova predmet prava, dok kod quantiteta nijesu predmeti prava te pojedine stvari, nego čitava quantitas.

§ 53.

Glavna i pobočna stvar. Pripadnost.

I. Pojam pripadnosti u teoriji i praksi jedan je od najtežih pa tako ni ogz. nije bio u odredjivanju tog pojma sretan.

Pripadnošću označuje ogz. sve ono što se sa stvari stavlja u neprestani trajni savez (§ 294). Prema tome bili bi pripadnost i dijelovi stvari, što zakon i čini, ubrajajući u pripadnost priraštaj stvari, dok se od nje ne rastavi, napose travu, stablo i t. d. (§ 295.). U pripadnost po ogz. spadaju kao opreka priraštaju stvari pobočne (uzgredne) bez kojih se glavna stvar upotrijebiti ne može, ili koje su po zakonu vlasniku odredjene za stalnu porabu stvari poglavite (glavne). I »pobočna stvar«, obuhvatala bi po toj definiciji dijelove stvari. — No § 1047. stavlja u opreku dijelove svemu onom, što spada na stvar, pa prema tome i po ogz.-u možemo lučiti pojam pripadnosti u pravom smislu riječi (pertinencija) od priraštaja i dijela stvari.

II. Da bude neka stvar pripadnost u užem smislu potrebno je da 1. trajno (»stalno«) služe glavnoj odredjenoj stvari. To ne znači da pertinencija mora biti takove naravi, da samo toj stvari može služiti. Munjovod odredjen za trajnu potrebu neke kuće jest pertinencija (makar bi se dao postaviti i na drugu kuću). Stvari, koje su udešene prema individualnoj potrebi odredjenog vlasnika, nisu pertinencija. Vrlo je često kod prosudjivanja svojstva pertinencije odlučno mjesto i vrijeme, u kom i kada se riješava pitanje pertinencije.

2. da pertinencija stoji prema glavnoj stvari (»pobočna stvar« § 294.) u odnosu podredjenosti (prem u novije vrijeme to poriču. Ehrenzweig kaže, da je pertinencija glavnoj stvari »beigeordnet«, a dio je »untergeordnet«). Na pr. vilica i nož nisu medjusobno pertinencije, jer nisu u odnosu nad-respective podredjenosti.

3. da vlasnik glavne stvari bude već od prije vlasnik stvari, koja ima da bude pertinencija. Peći, koje je stanar o svom trošku dao u stanu namjestiti, nisu pertinencija. Vlasništvo tih stvari zadržaje stanar (§§ 414. i 415.). Da pertinencija mora biti u vlasništvu vlasnika glavne stvari, slijedi odatle što si prodavaoc stvari navedenih u §-u 296. (alati i sprave) i §-u 297. (uzidane, priudarene, pribijane s čavlima, kao i kotlovi pivarski i rakindžinski i uzidane spreme, i t. d.) može pridržati pravo vlasništva do isplate kupovnine. Zakon pak proglašuje navedene stvari kao pripadnost nekretnina nepokretnima. Kako bi to pak moglo biti, ako je sebi prodavaoc pridržao nad tim stvarima vlasništvo? Ne može valjda biti prodavaoc vlasnik nepokretne stvari, ako nije i vlasnik zemljišta s kojim je ta »nepokretna stvar« u fizičkoj vezi. Budući da bez dvojbe ostaje prodavaoc do isplate vlasnik svoje prodane stvari, slijedi, da ona zadržaje pokretnost, pa pošto nije postala nepokretnom stvari, znak je, da nije postala pertinencijom (budući je prema napred navedenom u takovom slučaju »nepokretnost« simptom svojstva pertinencije).

Može li posjednik stvari istu učiniti pertinencijom? Može, ali samo tako dugo, dok ima posjed. Čim bi isti prestao (na pr. uslijed vindikacije stvari) prestaje i svojstvo pertinencije.

4. da stvar bude odredjena pravnim aktom volje, da služi drugoj (isp. gore pod 1.). Izgleda, da je zakon u §-u 294. imao na umu neke zakonske pertinencije, t. j. da su stvari već po samom zakonu pertinencije. Unger kaže da § 294. samo presumira za izvjesne stvari u stanovitim odnosima, da su pertinencije i da prema tome pertinencija po zakonu (zakonskih) nema.

5. Dakako da nije ni puka volja, da nešto bude pertinencija, dovoljna, već treba, da i faktični odnos izmedju glavne i pobočne stvari bude takav, da se vidi, da jedna stvar trajno služi, drugoj na porabu. Zato prodaja kuće u zimi ne obuhvaća i naručene ljetne žaluzije. Izraz »trajno« nije isto što i »neprekidno«. Zato stvar zadržaje svojstvo pertinencije, ako se odnese na popravak.

Vez izmedju pertinencije i glavne stvari ne mora biti tjelesan, na pr. etui je pertinencija nakita bez tjelesnoga veza. No tjelesan vez nije ni dovoljan, na pr slika na zidu pribita nije pertinencija kuće.

Prema svem navedenom pertinencija u užem smislu pobočna je stvar, nije dio stvari, a odredjena je i služi za stalnu porabu glavne stvari.

Jasnoće pojmova radi, navesti ćemo neke razlike. Prije svega izmedju dijela stvari i pertinencije razlika je u tom, što pertinencija predpostavlja već gotovu stvar, dok stvar bez dijela nije gotova. Bez stuba, vrata, itd. nema kuće, dok je bez munjovoda ima. I priraštaj (na pr. trava) pridolazi gotovoj stvari kao i pertinencija, pa je razlika u tom, što je priraštaj dio stvari i kao takav u tjelesnoj vezi sa glavnom stvari, a nema samostalnosti kao pertinencija. Sličnost izmedju pertinencije i priraštaja leži u tom, što oboje stoje u odnosu podredjenosti prema glavnoj stvari i njoj naknadno pridolaze.

Prema obilježenim sada pojmovima valja riješiti pitanje, da li je nešto pertinencija ili dio ili priraštaj bez obzira na to, kakove nazive zakon rabi, pošto isti nije precizan ni dosljedan u izražavanju. Na pr. kuće i zgrade i ono što je u zemlju zabijeno, uzidano priudareno, itd. (§ 297.) obično su dijelovi stvari, a trava, stablo, itd. (§ 295.) priraštaj, prem zakon to navadja kao pripadnost.

Što se tiče napose mašina u zgradi, za riješenje pitanja da li su one pertinencija ili dio zgrade, odlučuje u konkretnom slučaju, da li zgrada bez istih mašina čini cjelinu ili ne.

III. Naš zakon govori samo o pokretnoj pertinenciji nekretnina (Isp. §§-e 295.—297.). Nekretnine ne mogu biti pertinencije nekretnine, što bi se protivilo i pozitivnom pravu (gruntovnom redu). Da mogu biti pokretnine pertinencija pokretnine bez dvojbe je, i ako o tome zakon naročito ne govori.

Da li mogu prava biti pertinencije stvari i obratno, o tom se prepiru. Medju »pobočne stvari« (§ 294.) mogli bismo ubrojiti »pobočna prava« pošto ona dijele redovito pravnu sudbinu glavne stvari. Tako na pr. mnoga prava vezana su s nekretninama odnosno s vlasništvom istih. No da li su ona (prava ta) pripadnost u tehničkom smislu ili (netjelesni) dijelovi stvari, to je prijeporno. (Slučaj da je tjelesna stvar pertinencija prava, imademo kod rudnog vlasništva (§ 121. rud. zakona).

IV. S gledišta pravnog, vrlo je važno riješenje pitanja, d a l i j e n e š t o p e r t i n e c i j a i l i n e, s razloga što pertinencija dijeli u pravnom pogledu sudbinu glavne stvari. Ako je glavna stvar nepokretna, nepokretna je u pravnom pogledu i pertinencija. Krainz tvrdi, da to ne stoji općenito, već da ima iznimaka, pošto se pertinencije nepokretnina dosjedaju i posjeduju kao pokretne stvari, ako su inače (t. j. ne gledeć na svojstvo pertinencije) pokretne. Prema onome, što smo naveli pod II. t. 3. ne bi to bila iznimka. Pokretna naime stvar, koju treba vlasnik glavne (nepokretne) stvari istom dosjesti, ne može postati pertinencijom uza svu volju vlasnika glavne stvari, da ju učini pertinencijom, i to zato, jer nije njen (pokretne stvari) vlasnik. Pošto nije dakle takva stvar pertinencija, nije ni nepokretna stvar, već pokretna, pa nakon što vlasnik nekretnine dosjelošću stekne na pokretnoj stvari vlasništvo, tek onda postati će pertinencija i kao takova nepokretna stvar. Iz toga slijedi dalje, da vlasnik glavne stvari ne postaje vlasnik tudje time, što je hoće učiniti pertinencijom, već je njen vlasnik može uvijek vindicirati (vidi II. t. 3. in fine ovoga §-a. knjige). Što se tiče stjecanja posjeda na pertinenciji, to vrijede načela §-a 315., prema kome treba razlikovati samovlasno sticanje posjeda t. j. bez privole dosadašnjeg posjednika od slučaja da nam je stvar predana. U prvom slučaju stićemo samo toliko, koliko se doista uzelo (tat koji ukrade nakit, nije stekao posjeda na etui, koga je ostavio) dok u slučaju predaje stvari stićemo i pertinenciju, prepostavljajući dabome, da je prema vidljivoj nakani obih stranaka i pertinencija imala preći u naš posjed.

Zalaganjem glavne stvari založene su i pertinencije bez obzira jesu li one prije ili poslije zalaganja pridošle, i to tako dugo, dok u tom svojstvu ostaju (§ 457.). Pertinencija, dok je pertinencija, ne može biti sama založena. Pošto se uslijed mijenjanja pertinencije izvrgava vjerovnika samovolji dužnika, to se smatra analogijom §-a 1101., da je mjerodavan glede opsega založnog prava (što se napose pertinencije tiče) momenat podignuća založne tužbe. Još nam je istaći, da se obvezni pravni poslovi odnose u dvojbi i na pertinencije postojeće u vrijeme posla.

§ 54.

Pokretne i nepokretne stvari.

I. Naš zakon definira u §-u 293. p o k r e t n e s t v a r i kao one, koje se dadu premjestiti bez uštrba svoje supstancije, a koje se uopće ne dadu premjestiti ili bar ne bez uštrba njihove supstancije, jesu n e k r e t n i n e.

U potonje spadaju, po ogz-u: 1. Zemljišta. Nepokretne su nadalje s tlom spojene biljke, koje postanu pokretne tek onda, kad se rastave od tla. Naš zakon proglašuje nepokretnima travu, stabla, plodove i sve stvari porabne, koje zemlja radja na svojoj površini, i to sa stanovišta »pripadnosti« (u zakonskom smislu; marg. rubrika §-u 294.), što je krivo, jer su te stvari same po sebi nepokretne dok su spojene s tlom, a ne što bi bile »pripadnost« (§ 295.). 2. Gradjevine, koje su tako spojene s tlom, da sačinjavaju na neki način dio tla. Namjera da gradjevina na zemljištu svagda ostane, kako ističe ogz., nije potrebna ni odlučna, već je odlučan vez zemljišta i gradjevine (§ 297.). Po tome kuće i one gradjevine, koje su već po svom pojmu tvrdo spojene s tlom, jesu nekretnine, dok druge gradjevine, koje nijesu tvrdo spojene s tlom kao kolibe i daščare, spadaju medju pokretne stvari. Medju pokretne stvari spadaju po našem pravu i vodenice i mlinovi, što plivaju na vodi, dok neka druga prava ubrajaju te stvari (i morske brodove) medju nepokretne (dvor. dekret od 29. V. 1824.). 3. Sve ono, što je u zemlju zabijeno, uzidano i pribijeno čavlima, kao kotlovi pivarski, itd. (§ 297.). Nu ovdje se u istinu ne radi o pokretnim i nepokretnim stvarima, već samo o tom, da li je dotična stvar u zemlju zabijena, uzidana, itd., postala dio druge stvari ili ne; ako jest, onda je prestala egzistirati kao samostalna

stvar, te se ne može više govoriti o njenoj pokretnosti. 4. Ribe u ribnjaku, divljač u šumi dok nije ulovljena (§ 295.), zatim žito, drva i svi ostali, premda sabrani proizvodi, kao što i sva živina i svi težački alati i sve sprave spadajuće na zemljište, u koliko su potrebne, da se produži uredno opravljanje gospodarstva (§ 296.), napokon stvari, koje su odredjene za stalnu porabu kakove cijelosti, kao vedrice bunarske (§ 297.). Označujući naš zakon stvari pod 4., nepokretnima, hoće da kaže samo to, da su pripadnost u tehničkom smislu i da je zato njihova juristička sudbina ista kao što i sudbina glavne nepokretne stvari, a nipošto ne će da kaže, da su te stvari same po sebi nepokretne. Ne može se na pr. za vedricu bunarsku kazati, da je nepokretna stvar, osim, u koliko je pripadnost bunarska, tako, da će se u dvojbi uzeti, da onaj, tko će raspoložiti bunarom, da će raspolagati s vedricom. 5. Prostor od zraka, koji je nad zemljištem u potezu kalamirskom (§ 297.). O nekretnosti zraka moglo bi se govoriti samo onda, ako se shvati zrak u svojoj cijelosti, ali znamo, da zrak niti nije stvar u jurist. smislu, dok nije prostorno ograničen ili uhvaćen u posudu, pa je zakon u §-u 297. htio reći samo to, da nitko ne smije u taj prostor dirati, tako da bi tim vrijedjao interese onoga, čije je zemljište.

II. Podjela stvari na pokretne i nepokretne, koja postoji samo na tjelesnim stvarima, prenesena je i na prava. Naš zakon u rubrici k §-u 298. ubraja sva prava, načelno medju one pokretne stvari, pa polazeći i ovdje s gledišta pripadnosti, smatra nepokretnima (§ 298.) samo ona prava, koja su skopčana s posjedom koje nepokretne stvari. Po tom su nepokretna t. zv. realna prava, predialne služnosti, emfiteusis, superficies, patronat, radicirani obrti, razni realni tereti, rudnici po § 109. rud. zakona, dok se pojedini dijelovi tzv. rudokopi, smatraju pokretnom stvari. Ostala prava spadaju medju pokretne stvari, dakle i uživanje na nepokretnim stvarima, jer nije skopčano s posjedom koje nekretnine; isto tako založno pravo, zatim tražbine. § 299. odredjuje, da se tražbine ne pretvaraju u nepokretnu imovinu, ako su osigurane na nepokretnom dobru, prema čemu je i založno pravo pokretna stvar, jer pripada onomu, čija je tražbina.

§ 55.

Razdjelive i nerazdjelive stvari.

I. Fizički je razdjeliva svaka stvar, jer se svaka stvar dade rastaviti na česti pa makar i umjetnim sredstvima. Juristički pojam razdijelivosti je uži; juristički je razdjeliva stvar samo onda, ako diobom nastaju dijelovi iste stvari i razmjerne vrijednosti, tako da suma njihovih vrijednosti nije nerazmjerna s vrijednošću prijašnje stvari. Dijelovi treba da imadu svoju vlastitu

egzistencu, te da mogu biti samostalni predmeti prava i da nijesu puke razvaline bez vrijednosti. Po tom je jurist. nerazdijeliva stvar, kojoj bi dioba uništila njezino biće, na pr. živa životinja, nadalje stvar, kojoj bi dioba uništila nerazmjerno vrijednost, na pr. diamant prsten, zatim ona stvar, čija je dioba s osobitih razloga zabranjena. Tako je prije bila pravom zabranjena dioba seljačkih dobara, danas je ona ograničena samo kod zadružnih selišta. Obično su i šume nerazdjelive (§ 21. šumar. zakona od 3. XII. 1852.). Razdjelive su stvari prije svega nepokretne, ali samo prostorno, naime tako, da se označi medja. Takovom diobom — medjom — moguće je odijeliti uživanje i vlast na označenom dijelu, ali pored svega toga postoji i nadalje fizički savez izmedju dijelova tako, da u tom pogledu svi učesnici sačinjavaju zajednicu. To je t. zv. communio pro diviso, što nije ništa drugo nego susjedstvo. Dioba zgrada moguća je samo u vertikalnoj liniji, a ne i horizontalnoj. Kod takove, naime horizontalne diobe, da bi n. pr. prvi kat pripadao A-u, a drugi B-u, nije moguća isključiva vlast na pojedinom tobožnjem dijelu stoga, što se vlasnost tla proteže i na gradjevinu, koja se nalazi na tom tlu, (§ 417), a osim toga onaj kome pripada prvi kat, mora nositi II. kat, koji pripada drugom, dakle ne može ga imati u isključivoj vlasti.

Pored svega toga bile su u starije doba takove horizontalne diobe moguće, dapače mogao je netko imati samo jednu sobu ili pivnicu. Tako je bilo i u Austriji, no zabranjeno je zakonom od 30. III. 1879. Gdje bi po tom stranke ugovorile horizontalnu diobu, tamo valja uzeti ili suvlasnost po idealnim djelovima: communio pro indiviso, ili treba uzeti, da postoji superficies.

Pokretne stvari razdjelive su samo tako, da se rastave u više komada, t. j. da se dokine dojakošnji fizički savez izmedju dijelova, a ne tako, da bi se označila samo medja, dakle nije moguća poslovna dioba (comunio pro diviso) jer bi jednog dionika priječio drugi u porabi (res mobilis nunquam pro diviso possideri potest).

II. Da li su prava djeliva i kako? Pored realne diobe ima i intelektualna. Dio od realne diobe zovemo: pars pro diviso, a dio od idealne: pars pro indiviso. Kod idealne diobe stvar nije razdjeljena, već je razdjeljeno samo pravo na stvar. Ako dakle ima više njih u vlasnosti nerazdijeljeni komad platna ili oranica, onda ima načelno svaki pravo na cijelu stvar, ali nema sam, već sa svakim drugim. (Pobliže kod suvlasnosti). Ako je sama stvar nerazdjeljiva, može biti pravo na tu stvar i glede te stvari razdjelivo i tako se može reći, da je svaka stvar idealno djeliva. No niti sva prava nijesu nužnim načinom razdjeliva, pravni poredak može djelivost prava ograničiti. Po rim. pravu su nerazdjeliva različita prava; tako: usus, predialne služnosti, tražbine upravljene na nedjelivu činidbu. To vrijedi u bitnosti za naše pravo (izuzev usus). Nerazdjeliva je i emfiteusis i superficies. Po našem je pravu djeliv usufructus, a usus u toliko, u koliko taj usus ovlašćuje ovlaštenika, da može pobirati plodove, inače je usus nedjeliv. Da li je djelivo založno pravo, priječporno je.

§ 56.

Plodovi.

1. Plodovi u prirodnom smislu jesu organični proizvodi koje radja neka stvar (na pr. žito je plod zemljišta, mlijeko i tele plod krave). U jurist. smislu plod je onaj, ako i ne org. proizvod stvari koji je kod redovite upotrebe stvari, dakle bez njezina uštrba odredjen, da se od nje odijeli. U tom smislu računamo medju plodove i redoviti produkat rudnika i drveća u šumi odredjenog za siječenje (§ 511.) naprotiv voćke ne možemo smatrati plodovima, a ni ono drveće, koje nije odredjeno za sječu tako, te bi sječa toga drveća značilo pustošenje šume. Isto tako ne spada ovamo drveće, što ga je polomio vjetar, jer to nije redovna gospodarska upootreba šume.

Plodovi naravni se dijele u fructus naturales što ih radja prirodna snaga i fructus industriales (§§ 405. i 420.) koji nastaju uz ljudsko sudjelovanje. Ta razlika nema po našem pravu osobite važnosti. Plodovi se dijele nadalje na: fructus pendentes ili extantes, koji su još spojeni s glavnom stvari i s njom sačinjavaju pravno jedinstvo, te prema tome ne mogu biti za sebe predmeti posebnih prava osim kao buduća stvar; fructus separati koji su već rastavljeni i odijeljeni od stvari (§ 1107.). Plodovi ako su obrani i spravljeni, zovu se fructus percepti, ali ta razlika u granicama pojma separiranih plodova, nema osobite važnosti u našem pravu (§§ 1115., 1239. i 1457.). Plodovi koji nisu postignuti,ali bi se mogli postići, imadu jurist. važnost i zovu se fructus percipiendi, zanemareni plodovi (§§ 335., 338. i 339.). Od važnosti su ovi plodovi u toliko, što se u nekim slučajevima mora dati naknada za zanemarene plodove. Pojam ploda proširen je od prir. produkata i na druge dobiti, što ih može nositi neka stvar kod svoje redovne uporabe, ne sama direktno, već posredstvom nekog pravnog odnošaja. To su t. zv. civilni plodovi. Ovamo se ubraja ne samo redovita poraba ili korist neke stvari već imenito naplata za ustupljenu drugu porabu imenito zakupnina, najamnina i kamate. (§ 1429.). To protegnuće pojma plodova i na t. zv. civilne plodove opravdano je u toliko, što načela o plodovima vrijede uopće i za civilne plodove. Naš zakon označuje obje vrste kadšto imenom »ploda« a kadšto opet »koristi« (Nutzungen). I civil. plodove možemo lučiti onako, kao što i priv. plodove t. j. mogu biti ubrani i neubrani i zanemareni (§ 330., 519. i 535.). Druga je nadalje važna razlika kod civil. plodova: dospjeli i nedospjeli, osobito kamate, najamnina itd. (§§ 330. i 1102.).

§ 57.

Stvari potrošne i nepotrošne.

Po definiciji §-a 301. potrošne su one stvari, koje donose koristi samo kad se razruše ili potroše; nu jurist. su potrošne one stvari, koje redovna njihova uporaba, ili najedamput sasma uništi, ili im znatno umanji njihovu suštinu, tako na pr. vino, kruh, žito itd. Ovamo se medju potrošne stvari ubraja i novac, jer kad se on izda, smatra

se da je potrošen (§§ 510., 984. i 922.). Da li pako medju potrošne stvari spada i odjeća, to je prijeporno. Potrošne stvari po svojoj prirodi vazda su pokretne, dok nepotrošne stvari mogu biti pokretne i nepokretne. Potrošne stvari ne mogu biti predmetom onakih odnošaja, gdje ima netko pravo upotrebljavati stvar ne kvareći njihove suštine, tako da se nakon upotrebe ima vratiti baš ta stvar bez povrede (§§ 504., 508., 510., 871. i 1090.) osim ako se u konkret. odnošaju radi o neobičnoj porabi, t. j. ako se hoće, da se potrošna stvar ima smatrati kao nepotrošna (i obratno nepotrošna kao potrošna).

§ 58.

Zamjenive i nezamjenive stvari.

Zamjenive ili suvrsne stvari su one, koje se u prometu luče samo po kvantitetu, a nije stalo do njihovog individualiteta, za koje vele Rimljani, da postoje numero, pondere, mensura, na pr. pšenica, vino itd. Nezamjenive jesu one, gdje upravo stoji do individualiteta stvari, baš do one stvari, o kojoj je govor i nijedne druge, na pr. kuća u Ilici broj 1.

Sve potrošne stvari su zamjenive, imenito novac, stoga se prije držalo, da su oba pojma identična, pa tako i naš zakon govori samo o potrošnim i nepotrošnim stvarima, ondje, gdje se uistinu radi o zamjenivim i nezamjenivim (§§ 971., 933. i 1090.). Nu to identifikovanje nije osnovano, jer ima zamjenivih stvari, koje su nepotrošne na pr. čavli, daske itd. Razlika izmedju zamjenivih i nezamjenivih stvari važna je i za mnoge pravne odnošaje. Prema tome, na pr. da li je stvar zamjeniva ili nezamjeniva, biće dotični odnošaj, zajam ili posudba. Zamjenivost stvari ovisna je o shvatanju prometa i od volje stranaka tako, da se zamjen. stvari može smatrati nezamjenivim, ako stranka hoće na pr. posudim svotu novaca, da je samo pokažem kao svoje vlastite novce, imadu se dakle vratiti isti novci. Obratno može biti pozajmljena roba, koja je nezamjeniva n. pr. pozajmim konja. pa se obvežem povratiti sličan komad. Pojam zamjenivosti i nezamjenivosti dade se aplicirati i na činidbe kao predmet obveze. Činidba je naime zamjeniva ako ne stoji do individua onog koji ima da čini činidbu (§§-i 918, 1162. 1448).

§ 59.

Procjenive i neprocjenive stvari. Vrijednost i cijena.

Za pravo važne su stvari samo onda, ako nešto vrijede t. j. ako su sposobne, da služe za ljudske svrhe (§ 285). Vrijednost stvari luči se u vrijednost porabnu i vrijednost mijene. Prva je ono svojstvo

stvari, po kom je može čovjek neposredno upotrebiti u svoju individualnu svrhu, potonja je naprotiv ono svojstvo, po kom se može dobiti za tu stvar u zamjenu druga potrebita stvar. Obje vrsti vrijednosti ne stoje uvjek u istom razmjeru, može neka stvar imati veliku porabnu vrijednost. a malu vrijednost mijene, i opet obratno, pače je moguće, da neka stvar koja ima veliku porabnu vrijednost, nema nikakove vrijednosti mijene n. pr. svjedodžbe o ispitima, ili putne isprave i t. d. Da bude stvar objekt prava dovoljno je da ima porabnu vrijednost, jer n. pr. svjedodžbe mogu biti objekt prava. Ono što se dobije za stvar radi njezine vrijednosti mijene zove se njezina cijena. Gledom na vrijednost stvari odnosno cijenu, razlikujemo stvari procjenive i neprocjenive, kako to luči i naš zakon. Procjenive su one stvari, kod kojih se može pomišljati ekvivalent u drugoj stvari, koje imadu vrijednost mijene; neprocijenive su pak one, koje doduše zadovoljuju neke pravne interese, ali za koje se ne može pomišljati ekvivalent u drugoj stvari t. j. koje imadu samo vrijednost porabnu (§ 303).

Naš zakon odredjuje, da se svaka procjena, koju obavljaju sudovi, imade obaviti u novcu (§ 304). Rad tih dvaju svojstava novca naime: što je mjerilo vrijednosti i sredstvo mijene, učinilo je objek. pravo novac donekle općenitim sredstvom plaćanja, tako, da ondje, gdje se specijalni sadržaj neke obveze ne može više ispuniti, može se to učiniti tako, da s dade ekvivalenat u novcu. Stoga bi mogli procjenive stvari označiti kao one, koje imadu novčanu vrijednost.

Spomenuta svojstva procjenivih stvari po kojima se mogu one proračunati u novcu, tvori temelj prav. pojma imovine, pod kojom se razumijevaju sva prava i obveze neke osobe, kojima su predmetom procjenive stvari i procjeniva djela (premda se u širem smislu pod imov. pravima razumjevaju i ona, čiji su objekti neprocjenive stvari). Radi toga se vrijednost mijene ili novčana vrijednost zove takodjer imov. vrijednošću. Kad se proračunava novčana vrijednost može se to činiti po objekt. ili subjekt. mjerilu; po objektivnom onda, kad se ustanovi svota novaca, koja se može dobiti za stvari u odredjenom mjestu i vremenu, uopće u tadanjim prilikama, a po subjekt. onda kad se uzme onakva svota, koja pruža ovlašteniku potpuni ekvivalent s obzirom na njegove subjekt. okolnosti. U prvom slučaju dobivamo običnu ili redovnu t. zv. tržnu ili sajamsku cijenu: vera rei aestimatio, a u drugom slučaju t. zv. izvanrdnu cijenu: id quod interest. Kod ustanovljenja ove potonje ili se gleda na posebne odnošaje odnosne osobe ili na osobitu naklonost, što je ima dotičnik za stvar. Po tom imamo dvije vrsti izvanred. cijena; 1 cijenu osobitog interesa ili po §-u 305 »cijena osobitih odnošenja« i 2. cijena po posebnoj naklonosti, praetium affectionis (§ 305.). Praetium affectionis jest zapravo protuslovlje, jer naklonost nije sastojina imovine.

Gdje nije izrično pogodjeno ili propisano, da se ima dati izvanred. cijena, tamo se ima obaviti procjena po običnoj cijeni (§ 306).

Peti odsjek.

Postanak i prestanak pravnih odnošaja, odnosno prava.

§ 60.

Uopće.

I. Činjenice, koje uzrokuju postanak, promjenu i prestanak prava, odnosno prav. odnošaja, zovemo jurist. činjenicama. One se dijele u dvije glavne grupe: jednu sačinjavaju jurističká djela, a drugu ostale jurističke činjenice. Prve su takova djela, koja ovise o volji stranaka, ljudi, a druge su takove, koje se ne dadu supsumirati pod pojam jurističkih djela, kao na pr. smrt, izminuće vremena. Juristička djela ili čini, luče se u dvoje: ili su djela različitih oblasti, bilo suda ili upravne oblasti, ili su djela onih, koji učestvuju kod dotičnih prav. odnošaja kao interesenti ili njihovi zastupnici (potonja zvati ćemo jednostavno djela interesenata). Djela interesenata lučimo opet: u pravne poslove, povrede prava, imenito delikte, ili su pak druga djela, koja se ne dadu pod ova subsumirati. Raspravljat ćemo prema tomu jurist. činjenice i to u I. glavi: pravne poslove; u II. glavi povrede prava; u III. glavi oblasna djela; u IV. glavi ostale jurističke činjenice.

Pita se, što znači, kad se kaže, da pravni odnošaji nastaju ipso iure. To ne znači, da se nije zbila nikakova jurist. činjenica, koja bi te učinke proizvodila, nego znači, da nastaju, prava neposredno iz nekih okolnosti bez posredovanja stranaka. Isto tako prestaju neka prava ipso iure, dok druga prestanu tek na temelju djelovanja stranaka. U označenom smislu govori naš zakon, da nastaju prava neposredno po zakonu (§§ 307., 859., 860., 424., 449., 533. i dr.).

II. Postanak prava apsolutan je i relativan: apsol. postanak, gdje je nastalo pravo, koje do sada nije eksistiralo, i relativni, gdje je nastalo pravo samo u novom subjektu, koje je već kod drugoga postojalo. Isto se tako može lučiti apsolutni i relativni prestanak prava.

Sticanje prava je originarno i derivativno. Derivativno (izvedeno) sticanje stoji u tom, da je stečenom pravu pretpostava pravo druge osobe, od kojeg se pravo sticatelja izvodi. Originarno stjecanje sadržaje sve uvjete samo u sebi; stjecalac stječe pravo bez obzira na drugu osobu, n. pr. occupatio. Derivatno stjecanje obuhvaća pored sukcesije i slučajeve konstitutivnog prenosa. Kostitutivni prenos jest onaj, kad se od jednog prava stvori uže drugo pravo i prenosi se na drugog, gdje dakle sticalac po sadržaju dobiva novo pravo, ali pravo davaoca nužna je pretpostavka zato. Ovamo spadaju iura in re aliena. Opreka je tomu translativni prelaz, kad prelaze prava, kakova su bila u pretšasnika: ovamo spada sukcesija, koja može biti singularna i univerzalna. Univerzalna je onda, kad se na temelju jedne činjenice naslijedi imovina drugoga kao cjelina, sva njegova prava i obeveze, u koliko nisu strogo osobne. Po našem pravu takova univerzalna

sukcesija jest nasljedstvo, zatim posjednuće ostavine bez nasljednika; nu nije univerzalna sukcesija, onda, ako se daruje (§ 944.) ili proda cijela imovina (§ 1278.), jer ovdje ne prelazi sva imovina na temelju jedne činjenice, već se moraju pojedina prava i dužnosti napose prenijeti. Rim. pravo je poznavalo nekoliko slučajeva univerzalne sukcesije inter vivos, česa današnje pravo ne poznaje. Singularna sukcesija jest ona, kojom se stupa samo u pojedina prava i obveze drugoga, tako n. pr. stečenje vlasništva tradicijom, na polju obvez. prava cesija i preuzeće dugova.

Za sve slučajeve derivat. stečenja vrijedi isto pravilo: nemo plus iuris ad alterum transferre potest quam ipse habet (§ 442.). Stoga vlasnik n. pr. može osnovati na svoje stvari založ. pravo, ali ako mu je vlasništvo bilo vremenom ograničeno, prestaje i založno pravo, čim protekne to vrijeme. Isto tako može se založno pravo izvršivati samo u granicama koje je imalo vlasništvo u vrijeme, kad je založ. pravo osnovano (§ 440, 445).

Kad se prenosi koje pravo na drugoga, onda s njim prelazi na drugoga i sva nuzgredna prava, ali i sve stege, tako n. pr. kod cesije (§ 1394, 1396). Medju stege spadaju takodjer i t. zv. tereti, koji prelaze na nasljednika (§§ 445, 562, 686, 1049). Pod teretima razumijevamo prava trećih osoba, što ih imadu glede onih stvari, koje se prenose pa upravo radi toga mora ta prava preuzeti svaki, koji stiče dotičnu stvar. To medjutim vrijedi za stvarno pravne terete na stvari, a ne vrijedi za osobne tražbine, koje se odnose na dotičnu stvar, ne vrijedi na pr. za pravo najma, prekupa (osim ako se to pravo intabulira, jer onda postaje stvarno § 1090, 1120). Nu kod univerz. sukcesije, kod koje prelaze na stjecaoca i osobne obveze, samo ne najosobnije, razumijevaju se i sve osobne obveze pod pojmom tereta (§§ 549, 563, 606, 785, 786, 821).

III. Često puta biva, da neki učinak uzrokuje samo jedna činjenica n. pr. nasljedstvo se otvara samo smrću; drugda ga opet uzrokuje tek više činjenica zajedno, što slijede u vremenu jedna iza druge na pr. za stečenje nasljedstva po nasljedniku treba smrt ostavitelja, sposobnost nasljednika, očitovanje njegove volje i nastup nasljedstva. Ovi slučajevi jesu slučajevi tzv. višestrukog sastavljenog učina, te se pravo redovno ne stječe prije, nego je gotov cijeli dotični učin, a dotle ostaje stečenje in pendenti, in suspenso.

U drugu ruku moguće je, da jedna činjenica uzrokuje više pravnih učinaka. Ti učinci mogu opet biti (nužno) medjusobno u takovoj vezi, da čim nastane jedan, mora nužno nastati i drugi. Jesam li na pr. dosjelošću stekao vlasništvo, onda je prestalo na temelju te činjenice vlasništvo dosadanjeg vlasnika.

§ 61.

Titulus i modus acquirendi.

I. Naš zak. traži za stečenje prava t. zv. pravni naslov, pravni razlog, titulus acquirendi (§§ 316., 348., 372., 374., 380., 381., 424., 425., 435., 449., 451., 480., 799., 1053., 1126., 1181., 1376., 1379., 1420, 1461., 1462., 1477., i neki drugi), premda teorija zabacuje tu nauku. Imenito za stjecanje stvarnog prava traži se titulus acquirendi, ali o njemu je riječ kadšto i u obvez. pravu (§§ 1376., 1379.). Od naslova tečenja valja lučiti, a naš zak. i luči t. zv. način tečenja »modus acquirendi«. Razlika izmedju naslova i načina tečenja pokazuje se osobito kod stvar. prava (tako § 380. za vlasnost, § 449. za založ. pravo, § 480. za služnost, §§ 316., 317. za zakoniti posjed, § 583. za nasljed. pravo). Naslov sačinjava prema tim ustanovama sve one okolnosti pozit. ili negativne, koje u smislu pozit. prava čine stjecanje dotičnog prava pravno mogućim, ili kraće: naslov je pravna mogućnost steći prava; način pak stjecanja jest ona djelatnost, po kojoj se interesenat služi onom mogućnosti stjecanja. Da se steče na pr. pravo vlasnosti glede onih stvari, koje već imadu vlasnika, traži naš zakon kao naslov raspoložbu dosadanjeg vlasnika, bila ta pogodba, ili raspoložba mortis causa ili presuda sudska ili odredba samog zakona (§ 424.). No nije dosta samo naslov vlasnosti t. j. prav. mogućnost, da se ona steče, već treba još načina stjecanja, a to je predaja §-a 425. Sklopi se recimo kupoprodaja i plati se cijena; tim nije stekao kupac vlasništva stvari, jer ta kupoprodaja sačinjava istom naslov za stečenje, već treba još način stečenja, a to je predaja ili intabulacija. Isto tako naslov založ. prava jest odredba zak., ili pak sudska presuda, ili pogodba, ili naredba posljednje volje (448.). Način pako stečenja jest i ovdje predaja pokretnina ili kod nekretnina upis u jav. knjige (§ 451.). Slično zahtijeva i zakon za služnosti (§ 480.). Okolnosti, koje sačinjavaju u većini slučajeva prav. naslov jesu pozitivne, no u nekim mogu biti one i negativne kao na pr. kod stečenja vlasnosti okupacijom gdje se traži, da okupirana stvar nije ničija, da stečenje ne smeta pravo ili polit. zakone ili preče pravo drugih osoba (§ 382.). Zakon kaže u kratko da naslov kod okupacije leži u prirodjenoj slobodi posjesti stvar ničiju (§ 381.). Da se za stečenje prava traži pravni naslov, to je načelo postavljeno izrično za stečenje stvarnih prava, no ono bi se dalo primjeniti i na obvez. prava. Tako na pr., da se uzmogne tražiti osiguranje miraza, treba da postoji nesigurnost i pogibao za miraz i to sačinjava onda titul §-a 1245.

U koliko traži zak. za stečenje prava samo opstanak nekih negativnih okolnosti, nije nužno, da se luči titul od načina stečenja, jer je u tom slučaju pravní naslov isto, što općenita mogućnost stečenja prava (na pr. kod okupacije § 381.) koja ne utemeljuje nikada konkretnoga prava u subjektivnom smislu. U koliko pak traži zakon kao naslov tečenja opstanak nekih pozit. okolnosti, onda je lučenje naslova i načina tečenja nužno, jer je nužno, da se konstatira momenat, kad je nastala mogućnost tečenja i kad se on ostvario. Momenat taj važan je na pr. kod vlasnosti, jer dok imam samo naslov na pr. kupoprodajni ugovor, dotle imam tražbinu, da mi se stvar preda, a dok mi nije predana, nemam prava vlasnosti i ako vlasnik raspoloži tom stvari, ja ne mogu od stjecaoca tražiti ništa, jer nemam prava na samu stvar.

Kod obvez. prava sastaju se u istom momentu način i naslov tečenja u koliko o njima može biti govora.

II Teorija o načinu i naslovu tečenja gospodovala je u starijoj nauci, pa je i naš zak. pristao uz tu nauku. Naprotiv novija teorija mal'ne jednodušno zabacuje tu nauku, pa tako čine i sadanji pisci o ogz-u, zaključujući, da oni §§ našeg zakona, koji su pisani u smislu teorije, sadržavaju krive teoretske zasade, ali ipak dopuštaju, da pojam titula ima u toliko važnost što se ne može provesti nikakva uknjižba u gruntovnicu bez isprave koja ne bi navela titula (§§ 435, 451.).

Danas vladajuća teorija o tome jest Strohalova: da se nauka o titulusu i modusu primijenjena na sve načine stečenja vlasništva neda teoretski opravdati, a praktički da nema vrijednosti, no za dobrovoljni prenost vlasništva, da je pored predaje kao načina stečenja potreban i valjani titul, t. j. takav, koji prelaz vlasništva objektivno opravdava, dok je protiv toga Randa tvrdeći, da je dovoljna subjektivna causa. Pobliže o tom kod prenosa vlasništva pokretnina ove knjige.

Glava I.

Pravni poslovi.

§ 62.

Pojam.

Na polju pozit. prava prepušta se u znatnoj mjeri volji stranaka, da one same uredjuju svoje pravne odnošaje, kako to najbolje odgovara njihovim interesima. To je sfera t. zv. privatne autonomije, koju i pozit. pravo priznaje. Ono uzimlje poslove. koji su prikladni, da ostvare različne svrhe stranaka, pod svoju zaštitu i podaje tim poslovima pravne učinke, koji načelno — ne bez iznimke — odgovaraju namjeravanom uspjehu. Pravo pretvara ove poslove u pravne poslove tim, što im podaje pravni učinak.

S obzirom na ostala jurist. djela prav. posao je očitovanje volje, djelo interesenata, poduzeto s nakanom, da se proizvede pravni učinak, što je u skladu sa objekt. pravom.

Nije nužno, da se pravni učinak potpuno pokriva sa namjerom stranke, nego treba samo to. da je taj učinak u pravcu namjere stranke. Na pr. netko, imenuje nasljednika; pravni poredak recimo toga ne prizna, ali prizna tu odredbu na pr. kao zapis.

Okolnost, da stranke hoće pravni učinak, je bitna za pravni posao, ali ona sama po sebi ne može djelo pretvoriti u pravni posao. Na pr. ako stranka i hoće učinak kod nedopuštenog djela, to ono ipak ne postaje pravnim poslom. Kradja nije pravni posao, makar bila počinjena s namjerom, da tat bude osudjen i dodje u tamnicu, da nadje na pr. utočište preko zime u kaznioni.

Objek. pravo prepušta doduše volji stranke, da sebi uredi svoje odnošaje po svojoj volji, ali ipak ne priznaje svih učinaka, koje su stranke htjele. Ono čini to, ili u interesu samih stranaka, ili u interesu

općem U drugu ruku opet biva da objekt. pravo spaja sa pravnim poslom stanovite učinke bez obzira na svrhe stranaka. Stranci naime stoji na volju sklopiti pravni posao, ali kad ga sklopi, nastaju za nju učinci, koje s tim poslom spaja objekt. pravo bez obzira na to, da li to stranka hoće ili ne. Strankama je na pr. slobodno sklopiti brak ili ne, ali kad su ga sklopile, onda prav. poredak s tim osnutkom braka spaja posljedice bez obzira, da li su stranke te posljedice namjeravale ili ne. Tako na pr. nerazrješivost braka, dužnost oca napram djeci itd.

Bitne potrepštine svih prav. posala jesu:

a) Sposobnost osobe, pravna i djelotvorna (Isp. §§ 865—868, 566—576). Nedostatak djelotvorne sposobnosti može nadomjestiti zastupnik resp. organ. Sposobnost mora da opstoji u vrijeme, kad se pravni posao sklapa (§ 576.). Nesposobnost mora dokazati onaj koji je tvrdi (§§ 17, 356).

b) Volja; ona treba ne samo da egzistira, nego da je i slobodna, da nema na nju nikakova utjecaja sile, straha i prevare, te da je bez bludnje.

c) Mogućnost i dopustivost sadržaja dotičnog prav. posla.

Ono što je bitno i nužno za egzistenciju prav. posala, sačinjava njihove bitne sastojine »essentialia negotii«. No imade pored onoga, što je pojmovno nužno za prav. posao, često i nuzgrednih odredaba t. zv. accidentalia negotii. Ta accidentalia negotii uzimlju obzir na posebne okolnosti i potrebe pojedinog slučaja. Tako je na pr. za kupoprodaju bitno, essentiale, to da se stranke sporazume o predmetu i cijeni, dok je na pr. accidentale kupoprodaje t. zv. lex comissoria, t. j. uglavak ako kupac pravodobno ne plati kupovnine, da se pogodba ruši.

Još se spominju t. zv. naturalia negotii. Ta se naturalia ne tiču zapravo sadržaja prav. posala, već su to zakonski dopunjci glede posljedica prav. posala i glede nastalih prav. odnošaja; tako je kod kupoprodaje naturale, da prodavalac jamči kupcu za nedostatke stvari. Takve ustanove većinom su dispozit. naravi, te ih stranke mogu mjenjati, mogu na pr. ugovoriti, da prodavalac za nedostatke ne jamči. Ono što je po naravi samog posla essentiale, ono mora da opstoji. hoće li da pravni posao bude valjan, ali osim toga mora da postoji i ono, što stranke bezuvjetno hoće, što su postavile za conditio sine qua non, pa i ovake ustanove sačinjavaju essentiale dotičnog prav. posla, tako, da mimo essentialia po naravi prav. posla ima essentialia i po volji stranaka.

Pravne poslove sklapaju stranke redovno s različitim namjerama u različitoj nadi, očekujući ovo ili ono. Ostvarenje tih očekivanja može sačinjavati sastojinu samog prav. posla, tako, ako se ne ostvari dotično očekivanje, nema ni prav. posla. To medjutim ne biva uvijek. Uzme na pr. netko zajam u nadi i s namjerom, da napravi dobru spekulaciju. Posao taj zajmovni vrijedit će, makar da se spekulacija ne da izvesti. One misli i predočbe, koje su dale povod, da je prav. posao sklopljen, ali njihovo realizovanje nije bitno za prav. posao, nisu essentialia, a nazivamo ih motivima.

7*

Kriterij dakle motiva jest negativan; nije više motiv ono, što je bitno za prav. posao po njegovu pojmu ili što su interesenti spo-razumno učinili bitnim. Nije nužno, da se bitno izrično naglasi, jer je i ono bitno, što se u prometu redovno smatra kao bitno za posao dotične vrste. Pravilo je na pr. u prometu, da se kredit daje samo onom, koji je sposoban da plati. Ta solventnost nije ovdje motiv, nego je uvjet prav. posla; zato, ako tko postane insolventan, ne može tražiti da se ispuni obećanje kredita. Što je pak motiv, ono ostane i onda motiv, ako se drugom saopći; na pr. netko kupi kuću da smjesti u nju kćer, koja će se skoro udati; pravni će posao biti valjan, ako do ženidbe i ne dodje, pa makar to kupac prodavaocu i saopći. Motivi prema tome nemaju samostalne važnosti za prav. poslove kojima su dali povod, ali ako su priopćeni stranci, mogu biti prema prilikama od važnosti za intepretaciju prav. posla.

§ 63.

Vrste pravnih poslova.

1. Jednostrani i dvostrani pravni poslovi: a) jednostrani pravni posao jest očitovanje volje (djelo) jedne strane, kome je svrha, da proizvede pravni učinak u skladu s objektivnim pravom. Medju jednostrane pravne poslove spadaju na pr. poslovi mortis causa, tj. jednostrana raspoložba ostavite-ljeva, na koju ne treba da nasljednik privoli, niti da što od toga zna, niti da je prisutan. b) Takav pravni posao, koji nastaje očitova-njem volje više njih ili bar dvojice individua što zastu-paju različite interese, te si stoje naprotiv kao stranke, zovemo dvo-stranim prav. poslom, jer i kod jednostr. prav. posala može biti oči-tovanje više osoba, ali te osobe ne stoje si nasuprot kao stranke i zastupaju iste interese. Dvostrani prav. poslovi zovu se obično ugo-vori. Ugovori se luče u jednostrane i dvostrane prema tome, da li je samo jedna strana ovlaštena, a druga samo obvezana, kao kod da-rovanja, ili je svaka stranka i ovlaštena i obvezana, na pr. kod kupo-prodaje. Kao što jednostr. prav. posao ne mora nužnim načinom biti ograničen na imov. prav. učinak, tako niti ugovor nije samo imov. prav. institut, jer ima i jav. prav., državo-prav. i obitelj. ugovora. Medju imov. ugovorima igra opet osobitu važnost ugovor obligatorni tako, da se često puta identificira s ugovorom uopće. Naš na pr. zakon govoreći o pogodbama uopće i definirajući u §-u 861. ugovor, misli u istinu samo na obligatorni ugovor, premda hoće da govori o ugovoru uopće.

2. Pravni poslovi medju živima i za slučaj smrti, negotia inter vivos i mortis causa. Pravni poslovi medju živima ure-djuju odnošaje interesenata za njihova života, a prav. poslovi mortis causa uredjuje odnošaje po smrti raspolagatelja. Karakteristika prav. posala mortis causa stoji u tom, što sadržavaju raspoložbu ostavinom. a nije dovoljno, da bude neki posao poslom za slučaj smrti, ako se

ima tek poslije smrti realizirati. Na pr. sklopi netko obvezu, po kojoj se ima njegovu sinu za slučaj smrti isplatiti 1000 D. Ovdje je odgodjeno realizovanje prav. posla po smrti kontrahenta, ali to nije prav. posao mortis causa. Isto tako nije prav. posao mortis causa osiguranje života. Prav. poslovi mortis causa jesu: oporuka, kodicil, nasljedna pogodba; da li je i donatio mortis causa, o tom se prepiru.

3. Kauzalni, ili materijalni i apstraktni, ili formalni pravni poslovi. Svaki pravni posao uvijek ima svrhu (causa), koja se poslom kani postići. Ta kauza može biti različita, (kako se u rimskom pravu kaže): credendi, sol-vendi donandi causa t. j. svrha je poslu ili da netka postane vjerovnik (credendi c.) ili da plati dug (solvedin c.) ili da učini daro-vanje (donadi c.). Predočba svrhe u duši onoga, koji preuzimlje pravni posao jest causa u subjekt. smislu. Netko hoće na pr. da plati dug; ako je ta svrha samo pomišljena, a objektivno ne egzistira (do-tični platac u bludnji misli da je dužan a nije) onda je to subjekt. causa; ako je u istinu dužan postaje objekt. causom. Pravne poslove za kojih se egzistenciju traži objektivna kauza t. j. da se ostvari svrha, radi koje se sklapaju, zovemo kausalnim poslovima. Medju iste spada na pr. zajam ili kupnja i t. d. Obveza zajmova ne nastaje ako netko samo obreče zajam. Nije isto tako dovoljno, ako se preda zadužnica, već treba da se preda valuta (novac) zajma, radi koje se preuzimlje obveze izdanjem zadužnice. Tko se obveže na temelju zajma, taj nije preuzeo obveze radi samog obećanja, nego radi valute, koju je primio. Kod kupnje obveže se kupac da će platiti kupovninu, no njegova obveza na platež veže ga samo onda kad mu se prodana roba i preda.

Drugi opet poslovi vrijede i onda, makar se nije ostvarila causa, radi koje su sklopljeni. To su t. zv. apstraktni ili formalni poslovi. Osobiti primjer takvog apstraktnog posla jest mjenica. Ona je tako neovisna od cause, da je stranke ne mogu i ne smiju učiniti ovisnom od cause. Mjenica, čim je pravovaljano izdana, ona obvezuje i vri-jedi bez obzira na causu, na svrhu, radi koje je izdana, da li je onaj, koji ju je izdao, dobio za to valutu ili ne.

Mnogi drže, da je tradicija kao način prenosa vlasnosti stvarno-pravni ugovor koji valja bez obzira na to, da li opstoji ona svrha, za koju se tradicija čini ili ne. Obično se drži, da je i za naše pravo dovoljna t. zv. subjekt. causa, t. j. da dotičnik sebi misli, da postoji ona svrha, radi koje se stvar tradira, a da se za valjanost tradicije ne traži da se svrha ta realizira, da je dakle tradicija apstraktni pra-vni posao. — Na pr. kad ja prenašam vlasništvo na drugoga misleći u bludnji, da time izvršujem svoju obvezu iz kupoprodajnog ugovora, dok druga stranka ima volju da vlasništvo stekne misleći da se radi o darovanju, onda postoji subj. causa a ne obj. jer ne postoji svrha radi koje sam ja prenio (tradirao) vlasništvo na drugoga.

4. Pravni poslovi onerozni (naplatni) i lukra-tivni (bezplatni). Ova razlika čini se s obzirom na onoga, komu se nešto namijenjuje, pa ako onaj, komu se čini imov. namjena, mora nešto sa svoje strane učiniti, onda je to za nj onerozan posao;

ako pak dobiva namjenu bezplatno, onda je to za nj posao lukrativan. Naš zakon (§ 804.) luči »pogodbu bez plaće« i »pogodbu za plaću« više prema objekt. momentu, naime po tom, da li su obje stranke obvezane ili ne; po tom je u našem zakonu ta dioba identična sa diobom na jednostrane i dvostrane pravne poslove.

5. Formalni i neformalni prav. posao. Neformalni pravni poslovi su oni, kod kojih se može volja očitovati na koji god naščin. Formalni pravni poslovi jesu oni, kod kojih je propisana stanovita forma, u kojoj se može očitovati stanovita volja i ta se forma mora obdržavati da bude pravni posao valjan. Dioba na svečane i nesvečane poslove: negotia solemnia et non solemnia, znači isto.

§ 64.

Očitovanje volje.

I. Da nastane prav. posao mora biti očitovana volja. Volja se može očitovati: izrijekom i muče (§ 863). Izrično očitovanje volje jest neposredno očitovanje volje učinjeno lih u svrhu, da se volja očituje i saopći drugomu. To izrično očitovanje volje biva obično (pomoću jezika) usmeno ili pismeno (§§ 571, 717). Nu volja može biti izrično očitovana i znakovima, mimikom (§ 863.), kojoj nije svrha drugo nego da se očituje volja. Muče očitovana volja (tacite) jest indirektno, posredno očitovana volja t. j., netko manifestira svoju volju tako, da se prema njoj ponaša i po tom ponašanju zaključuje se na njegovu volju. To zapravo i nije očitovanje volje, već faktično izvadjenje volje, ali iz tog faktičnog izvadjanja čina zaključuje se volja. To su t. zv. konkludentna djela, na temelju kojih se može zaključiti volja. Kad su djela konkludentna, to se imade po samim okolnostima rasuditi. U nekim slučajevima izvodi se zaključak na volju već samim interpretativnim propisima prava (t. zv. consensus praesumptus). Čim je na pr. tko preuzeo kakovu radnju, uzima se, da pristaje na plaću (§ 1152).

Pita se, kako je s mučanjem i kako je s pravilom »qui tacet consen tire videtur«. Mučanje u opće nije dovoljna manifestacija volje, jedino prema okolnostima može sama šutnja biti konkludentno djelo, ako se iz okolnosti konkret. slučaja ili na temelju zak. propisa dade sigurno zaključiti, da se šutnjom hoće da izrazi privola. Na pr. netko obavlja tudji posao, dominus negotii je nazočan i ne prigovara ništa tomu poslu. Ovdje se razboritim načinom šutnja ne može uzeti za drugo nego da dominus privoliuje. Takovi slučajevi po našem zak. jesu na pr. §§ 156, 418, 1114, 1238, 1114, 1240.

Očitovanje volje mora biti kako naš zak. veli stanovito tj. ne smije biti dano općenitim izrazom, da se ne može znati što se hoće. Nadalje treba da bude dano promišljeno i ozbiljno (§ 565); manjka li što od toga, onda se mogu nedostatci volje ukloniti interpretacijom, zatim supsidiarnim ili dispozitivnim prav. propisima (§§ 914, 655, 554, 559, 683). Da se ustanovi sadržaj očitovanja volje, tumačit će

se volja prije svega pomoću samih riječi. Gledat se mora kod toga ne samo na općeniti, nego i na posebni način govora dotičnoga mjesta, kome pripada očitovalac, pa i na individualni način govora samog očitovaoca (to je ono što § 655 veli »osobiti smisao«). Ako je smisao riječi dvojben, ima se pravi smisao očitovane volje ustanoviti, što pomoću ostalog njezinog nedvojbenog sadržaja, što opet po vrijednosti rezultata, imenito po svim okolnostima, u kojima je prav. posao sklopljen. Ne može li se ni na taj način doći do rezultata, onda vrijedi pravilo, da se volja ima tumačiti u dvojbi uvjek blaže po poznatom pravilu: »semper in dubiis benigniora praeferenda sunt«, vrijedi pravilo, da se volja ima tumačiti protiv onoga, čija je bila dužnost da se jasno očituje (§ 915.). No to pravilo §-a 915. samo je supsidiarno, a vrijedi tek onda, ako se inim sredstvima tumačenja neda volja rastumačiti.

II. Očitovanje volje može biti vezano na propisanu formu ili pak ne; u prvom slučaju je očitovanje volje formalno ili svečano (§§ 865, 875), u drugom neformalno. Formalno uzimlje se u užem smislu, jer svako očitovanje volje treba stanovite forme. Opreka izmedju »formalno« i »neformalno« ne osniva se na naravi sredstva, jer i pismeno očitovanje mož ebiti neformalno, već na tom, da li se očitovatelj mora poslužiti upravo tim sredstvom ili može birati sredstvo po volji. Formalno je očitovanje i ono, ako je propisano više forma na izbor, na pr. kod oporuke. — Pravilo je, da očitovanje nije vezano za ovu ili onu formu (§ 863). Samo iznimice propisane su stanovite forme ili samim zakonom ili pak dispozicijom stranaka. U tim slučajevima mora se volja očitovati u propisanoj formi. Takove forme jesu napose:

1. pismenost; koje je vrsti to pismo, to je u pravilu irelevantno. Po dvor. dekretu od 22. X. 1814. isprave, pisane u hebrejskom jeziku ili židovskim slovima ne vrijede. Iznimka je učinjena dvor. dekretom 19. VII. 1816. glede isprava, koje jednostrano vežu. Nije nužno, da onaj, koji pismeno očituje volju sam piše, nu svakako je nužno, da je potpiše; prije potpisa nije pismeno očitovanje gotovo. (§§ 434., 578., i sl.. 715., 1426, osobito § 884.). Potpis sadržaje u pravilu ime i prezime dotičnika. Potpis u židovskom pismu na priv. ispravi smatra se kao ručni znak po dvorskom dekretu od 20. XII. 1845. i od 12. II. 1846. Ako očitovalac volje ne zna pisati ili radi bolesti ne može da piše, onda ima dati t. zv. rukoznak, a to je krst ili što drugo. Da bi se pak lakše i stalnije moglo dokazati, tko je očitovatelj. ima se taj rukoznak dati ovjeroviti, a to biva tako, da se pozovu dva ili tri svjedoka, da ispravu potpišu, a jedan mora da potpiše ime očitovaoca kao imena potpisatelja (§ 580., 886.). Potpis odnosno rukoznak ima redovno izdavalac odnosno očitovalac pisati sam, dakle vlastoručno (§§ 578-9., 580.. 719.), (samo u nekim slučajevima dopušta se, da ga može učiniti po drugima). Pečat nije bitan rekvizit za priv. ispravu (§ 884., 578.), naprotiv za jav. isprave jest. Isto tako nije za priv. ispravu redovno nužno, da se isprava datira i označi mjesto, gdje je izdana, ali to je uputno i zak. baš na to upućuje stranke (§ 578.). Kod jav. naprotiv treba i datum i mjesto označiti. Po zak. traži se pisme-

nost za oporuku i kodicil, ako ostavitelj ne može ili ne će, da očituje volju u drugoj formi (§ 578.), zatim za društvenu pogodbu, koja se tiče samo sadašnje ili buduće imovine (§ 1178.), za pogodbe obranične (§ 1391. o. g. z., 377. g. p. p.), za adopciju (§ 257. izv. p. p.), za sve unose u grunt. knjige (§§ 81.—88. grunt. reda), za utuživost darovanja (§ 443.), za darovanja mortis causa (§ 956.), i za nasljedne pogodbe (§ 1249.).

2. Druga forma jesu svjedoci (§§ 577., 883.). Oni su potrebni, bilo za sam osnutak prav. posla t. zv. svečani svjedoci (§ 577., 598.) (oporuke) bilo za dokaz (§ 1001.), bilo opet za vjerovanje (§ 580., 886.).

3. Treća forma: neki prav. poslovi imadu se osnovati ili ovjeriti pred vlašću. Takovi organi jesu: polit. oblasti, sudovi, a osobito javni bilježnici, poslanici i konzuli, u ženidb. pitanjima župnici. Sudjelovanje jav. oblasti može imati različno značenje. Ili stranke daju očitovanje pred oblastima, a ove ga samo prime i stave na pismo i ovjerove. To je ono, što se zove: iurisdictio voluntaria mera. Medjutim nije ovdje činovnik puka mašina, te on ne može sudjelovati kod nečesa, što je ništetno. Stoga se ima osvjedočiti o pretpostavkama pravnog posla t. j. da li su dotične osobe sposobne i t. d.

Drugi je slučaj, ako uz stranku i činovnik izjavi svoju volju, premda u interesu stranke. Na pr. on odobrava prav. posao, pošto ga je ispitao i vidio, da je shodan. To je na pr. kod nadtutorske oblasti. Ovamo spada i prinudna nagodba po stečajnom pravu (§§ 187 et sqtes st. z.). To je t. zv. iurisdictio voluntaria mixta.

4. Četvrta forma su simboli, koji su imali u starom pravu veliku važnost, u našem zak. su spali na minimum (§§ 315., 427., 452.).

Što se tiče pravne važnosti formalnosti, to može biti različita prema tomu, da li dotičnu formu zahtjeva sam zakon ili su je ustanovile stranke. Gdje sam zakon ustanovljuje formalnosti, tamo je načelno očitovanje volje nevaljano, ako nije učinjeno u onoj formi, koju zak. propisuje. No pored svega toga pomanjkanje formalnosti radja po našem zakonu u mnogim slučajevima t. zv. naturalne obveze (§ 1432.).

Ako su same stranke ugovorile formu poslu, može volja njihova biti ili ta da: 1. stranke nemaju biti vezane, dok se ne obavi formalnost (§ 884.). U tim slučajevima djeluje odredba forme kao što i onda, kad to zak. zahtijeva. 2. da se sporazum ima u svečanoj formi ponoviti samo za veću sigurnost.

§ 65.

Očitovanje volje po zastupniku.

O zastupstvu ne govori naš zakon kao takovu za sve odnošaje, već u savezu s opunovlašćenjem i inim vrstama poslovodstva poglavlja 22. (§ 1002. et sqtes.).

I. Volju očituje redovno onaj, za koga imadu nastati prav. učinci, koje prav. poredak spaja s očitovanjem te volje. Može medjutim biti, da se volja očituje i po drugoj osobi, u koliko ne traži objekt.

pravo, da se ima dotična stranka očitovati samo osobno (kod imenovanja nasljednika § 564). Po drugom može se očitovati volja:

1. prije svega tako, da je taj drugi samo sredstvo, po kom netko očituje svoju volju. Interesenat čini po posredniku ono, što bi mogao učiniti i drugim mehaničkim sredstvom, kao brzojavom, golubom listonošom i t. d. Ovamo spada na pr. glasnik i tumač. I to je zastupstvo a zovu ga faktič. zastupstvom ili naravnim zastupstvom kao opreku od jurist. zastupstva.

2. Drugo je pitanje, da li može netko očitovati i volju po drugom tako, da ovaj drugi sam ustanovi sadržaj prav. posla, da on očituje svoju volju s posljedicom, kao da je očitovao volju zastupanog t. j. da li je moguće t. zv. jurist. zastupstvo. Po našem pravu je to moguće tako, te zastupnik očituje svoju volju, a pravni učinak nastaje za zastupanog (takodjer zvano neposredno zastupstvo). Zastupnik nije samo zastupnik očitovanja volje, nego zastupnik same volje, on stvara volju za drugoga, a ne samo da očituje volju drugoga kao kod narav. zastupstva. Volja dakle očitovana, u istinu je volja zastupnika, stoga mora zastupnik biti barem toliko sposoban, da može imati i da može izjaviti volju. Kad se radi o svojstvima volje i očitovanja, koja pretpostavljaju stanovito nutarnje stanje očitovaoca, onda se gleda na volju zastupnika a ne na volju zastupanog. Ako bi na pr. zastupnik očitovao volju uslijed sile ili straha, onda bi prav. posao bio manjkav, premda zastupani nije bio siljen niti u strahu. U svim drugim slučajevima ne gleda se s obzirom na valjanost pravnog posla na osobu zastupnika, tako, da je prav. posao valjan za zastupanoga i onda, ako je zastupnik djelotvorno nesposoban, ali dakako da zastupnik mora biti toliko sposoban, da može imati volju i da je može izraziti (§ 1018.). Ako je dakle ludjak ili dijete zastupnikom, pravo ne će priznati njegove izjave očitovanjem volje.

Da pravni učinci nastaju za zastupanoga, za to treba; a) da se djela zastupnika pokazuju kao djela, koja obavlja za drugog t. j. da je očito objektivno, da zastupnik radi u ime drugoga i u nakani, da postigne prav. učinak ne za sebe, nego za drugoga. b) da je zastupnik ovlašten raditi za drugoga. Nije prema tome zastupnik u tehnič. smislu onaj, koji radi za drugoga, a u vlastito ime, tako da najprije nastaju učinci (prava i dužnosti iz odnosnoga posla) za njegovu osobu, pa onda tek treba te prav. učinke prenijeti od osobe zastupnika na osobu zastupanog. Pravni učinci ne nastaju dakle neposredno (direktno) za zastupanog već tek posredno posredstvom prenašanja pravnih učinaka od zastupnika na zastupanoga. Zato se potonje zastupstvo zove posredno ili nepotpuno. Primjer za to jest komisijonar trg. zakona, koji sklapa trg. poslove na tudji račun, ali u svoje ime. U ostalom vidi § 368.—383. trg. zakona. Kad se govori o zastupstvu, onda se redovito misli na zastupstvo u tehničkom smislu, a to je samo neposredno zastupstvo, dok se posredno isključuje.

II. Osnutak zastupstva. Pravo nekoga, da sklopi prav. posao za drugoga, može imati svoj temelj: 1. u odredbi samog zakona t. zv. zakonsko zastupstvo. Ovamo spada na pr. položaj oca naprama djeci, muža napram ženi (§§ 1034., 91., 149., 152., 1238.). 2. u

odredbi suca ili druge oblasti; tako tutor, kurator, po odredbi suda zastupa svoje štićenike (§§ 187., i sl., 233. i sl., 243., 266., 282.). 3. u ustavu jurist. osobe; to medjutim nije zastupnik u tehnič. smislu, nego je organ. (Vidi kod rasprave o jur. osobama). Napokon 4. u prav. poslu izmedju zastupnika i zastupanog na pr. punomoć, (§§ 1002. do 1033.). Svagda dakle treba da onaj, koji radi za drugog, ima za to prav. razloga, da postoji izmedju njega i zastupanog takav odnošaj, koji ga na to ovlašćuje. Ako netko sklopi prav. posao u ime drugoga, a nije na to ovlašten, onda valjanost toga posla ovisi o tom, da li će onaj u čije je ime posao sklopljen, to naknadno odobriti, t. zv. ratihabicija (§ 1016.). Čim onaj, u čije je ime sklopljen prav. posao, dade privolu, posao je valjan i to tako, kao da je u početku sklopljen njegovom privolom t. j. ratihabicija djeluje natrag. Ako zastupani ne potvrdi prav. posla, onda takav posao ne uzrokuje nikakovih prav. učinaka niti za zastupanog niti za samog zastupnika, jer zastupnik nije htio osnovati odnošaja za sebe. Samo kod pogodbe morati će zastupnik naknaditi drugom kontrahentu negativne interese, (t. j. ono što bi imao da ugovora nije bilo), u koliko je preuzeo garanciju zato, da će onaj u čije ime radi, taj posao odobriti. Tacite se preuzimlje takova garancija uvijek, gdje netko bez punomoći sklapa prav. posao u ime drugoga, a drugi kontrahenat ne zna zato.

III. Opseg zastupstva upravlja se prema onomu, na čemu se zastupstvo osniva. Osniva li se zastupstvo na punomoći, onda je opseg punomoći mjerodavan za taj opseg zastupstva (§§ 1009., 1016., 1028.). Punomoć može biti ograničena, neograničena ili s drugog gledišta generalna i specialna (§ 1006. i sl.). Ako je opseg punomoći dvojben, onda se ima on ustanoviti tumačenjem. Ako se osniva zastupstvo na odredbi zakona ili suda kao kod tutora, kuratora ili na ustavu jurist. osobe, onda taj sam temelj odredjuje, u kojem opsegu mogu zastupnici raditi za zastupanike. Ako ima više osoba, kojima je povjereno zastupstvo, onda je pravilo, da imadu sudjelovati svi (§§ 838., 1011., 210.).

Načelno je dopustivo zastupstvo kod svih pravnih posala uz neka ograničenja u obitelj. i naslj. pravu, jer tu zak. često puta propisuje, da imadu dotična djela obavljati same stranke odnosno osobno (§ 103., i sl. 134., 578., 609., 564.). To vrijedi osobito za imenovanje nasljednika (§ 561), naprotiv nastupiti nasljedstvo ili ga odbiti može se po našem pravu i po zastupniku (§ 803., 1008). Osim kod pravnih posala dopustivo je zastupstvo i kod drugih pravnih čina na pr. kod polaganja računa, procesualnih čina itd. Kod delikata zastupstvo je isključeno.

§ 66.

Uvjetno očitovanje volje.

I. Pojam uvjeta. Kao što obični život tako i naš zakon upotrebljava izraz »uvjet« u raznom smislu. U širem smislu znači u našem zak. uvjet toliko, koliko pretpostava, rekvizit, prav. posla (§§ 18., 29 marginalne rubrike k §§-ima 432.). Drugda opet razumjeva zak. pod uvjetom pogodbu (§ 104., 105.), zatim neograničeni priuzdržaj (§ 800 i 815). Uvjet u tehn. smislu označuje § 696: »Uvjet zove se dogodjaj, od kojega se čini zavisiti pravo kakovo.« No to nije točna definicija uvjeta niti njegova bića, jer se tu govori o uvjetovanoj okolnosti, a ne o uvjetu kao momentu volje odnosno djelu očitovanja što je zapravo biće uvjeta. Prema tome uvjetom u tehn. smislu nazivamo onakove ustanove kod prav. posala, koje učinak stanovite volje čine ovisnim od neke neizvjesne okolnosti (koja se često sama nzivlje uvjet, kako to čini i naš zakon). Uvjet je uvijek svojevoljna odredba onih stranaka, koje sklapaju prav. posao. Ima doduše prav. posala, gdje je učinak ovisan o nekoj neizvjesnoj okolnosti, tako na pr. nasljedstvo je ovisno o okolnosti da nasljednik preživi testatora. To su t. zv. conditiones iuris, ili conditiones tacitae. To u stvari nijesu uvjeti u tehničkom smislu, već po sebi razumljive pretpostave za izvjesne jurist. efekte.

Medjutim, što se čini ovisnim o neizvjesnoj okolnosti, što je uvjetovano, to je vrlo prijeporno. Neki tvrde, da je od uvjeta ovisna egzistencija prav. posla, ali to je mišljenje neispravno, jer pravni posao ne samo da faktično egzistira, već ga i pravo priznaje, pa ako volja nije postigla svoga učinka, ipak postoji mogućnost, da će nastati. Još ima više zastupnika mišljenja, da se uvjetom čini egzistencija volje ovisnom o neizvjesnoj okolnosti.

Očitovanje volje, kome je dodan uvjet, može biti najrazličitijeg sadržaja. Smjer te izjave može biti taj, da se osnuje, promijeni ili dokine prav. odnošaj. Imenito može ići uvjetno očitovanje zatim, da se dokine odnošaj, koji je osnovan drugim istovremenim odnošajem. U ovom posljednjem slučaju govori se o resolutivnom ili razvodnom uvjetu, dok u svakom drugom slučaju zove se uvjet suspenzivan ili odgodan (§ 696.). Nu kod t. zv. rezolutivnih uvjeta ono, što razrešuje postojeći pravni odnošaj, nije uvjet, nego očitovanje volje, kome je dodan uvjet, t. j. rezolut. uvjet jest zapravo nuzgredno očitovanje volje pod odgodnim uvjetom, koji leži u tom, da se ukinu učinci glavnog očitovanja. Prema tome shvaćanju rezol. uvjeta postojao bi samo suspenzivni uvjet. To je uostalom vrlo prijeporno, pa se i narav rezolutiv. uvjeta prosudjuje različito.

II. Glavne vrsti uvjeta. Okolnost, koja se postavlja kao uvjet, od kojeg je ovisan učinak prav. posla, može biti raznovrsna.

1. Okolnost ta može biti takova, koju iziskuju već sam zakon kao pretpostavku prav. posla ili koja je po samom pojmu prav. posla tako bitna sastojina njegova, da bez nje ne može prav. posla ni biti. To su t. zv. »conditiones iuris«. Ako se postavi takov uvjet, on nema nikakve važnosti, jer da i nije postavljen, razumijevao bi se sam po sebi, na pr. kad bi tkogod imenovao nasljednika pod uvjetom da ga preživi (§ 545., 752.).

2. Okolnost ona, od koje je ovisan prav. učinak, mora biti takova, da se može ispuniti, i mora biti neizvjesna. Ako je učinak očitovane volje učinjen ovisnim od okolnosti, koja se ne može ostvariti, onda je takodjer sigurno, da ne će nastati ni namjeravani

pravni učinak, naprotiv ako je prav. učinak učinjen ovisnim od okolnosti, za koju se znade, da se mora ostvariti, onda je sigurno, da će prav. učinak takodjer nastati.

Ni u jednom od ovih slučajeva nema uvjeta, jer nema neizvjesnosti. Neizvjesnost okolnosti, od koje se čini ovisnim prav. učinak, može biti subjektivna ili objektivna. Ako je ta okolnost u sadašnjosti ili prošlosti, onda je ona objekt. izvjesna, može dakle glede te okolnosti vladati samo subjekt. neizvjesnost, ako stranke ne znadu, da li se okolnost zbila ili nije. Ako je ona okolnost u budućnosti, onda je ona objekt. neizvjesna samo onda, ako je moguće, da se ispuni, jer se ima tek čekati, da li će se ispuniti ili ne; ako je nemoguće, da se ta buduća okolnost ostvari ili ako nužnim načinom mora nastati, onda nema objekt. neizvjesnosti. To su t. zv. nužni ili nemogući uvjeti, nužni, koji se moraju nužnim načinom ispuniti i nemogući, za koje je sigurno, da se ne će ispuniti.

Učinak volje može se načelno učiniti ovisnim samo od onakove okolnosti, uslijed koje nastaje objekt. neizvjesnost, ne pako uslijed takove, koja je subjekt. neizvjesna, a objekt. izvjesna ili obratno. Uvjeti ove potonje vrsti nazivlju se nepravi uvjeti ili prividni. Takovi su: nužni (conditio omni modo existura) i nemogući uvjeti (conditio impossibilis), te conditio in praesens, vel in praeteritum relata, t. j. ako je postavljena za uvjet okolnost, koja je u sadašnjosti ili prošlosti, glede koje može biti samo subjekt. neizvjesnost, ali ne objektivna. To razlikovanje izmedju uvjeta u pravom i nepravom smislu mnogi zabacuju, pa se razilaze mnijenja pisaca. Unger kaže, da je dovoljna za uvjet u pravom smislu subjekt. neizvjesnost. Drugi priznavaju doduše načelo, da je karakteristika uvjeta u tehnič. smislu, što je okolnost, koja se postavlja kao uvjet, objekt. neizvjesna, ali ipak drže, da je po našem pravu conditio in praesens vel in praeteritum relata pravi uvjet i to onda, ako osoba, koja postavlja taj uvjet, ne zna, da li se dotična okolnost ostvarila ili ne, ako dakle glede nje postoji subjekt. neizvjesnost. Pošto naš zak. ne čini izrijekom razlike izmedju uvjeta u pravom i nepravom smislu, zato je učinak prav. posla in pendenti, dok se ne konstatira, da li se dotična okolnost zbila ili ne.

3. Okolnost, o kojoj se čini ovisnim učinak prav. posla, može biti pozit. ili negat. t. j. može se raditi o tom, da se nešto zbude ili ne zbude. Po tom se luče pozitivni (affirmativni) i negativni uvjeti. Naš zakon veli: tvrdeći i nijekajući uvjeti (§ 696.).

4. Može nadalje ona okolnost, koja se postavlja kao uvjet, biti takova, da je njezino realizovanje ovisno o volji ovlaštenika, t. zv. potestativni uvjet, conditio potestativa; ako je okolnost neovisna o volji ovlaštenika, onda je to slučajni uvjet, conditio causalis. Ako je realizovanje, dijelom ovisno od ovlaštenika, a dijelom od drugih okolnosti, onda je to uvjet mješovit, conditio mixta. Naš zakon ne pravi razlike te izrijekom (§ 696.).

III. O s t a n j u p e n d e n t e c o n d i t i o n e, t. j. dok nije riješeno pitanje da li se uvjet ispunio ili ne. 1. Ako je prav. posao sklopljen pod odgodnim uvjetom, onda nije, dok je conditio pendens, nastao još prav. odnošaj. ali je nastala mogućnost toga odnošaja, dakle: a) nije nastao prav. odnošaj; stoga, tko imade tražbinu pod uvjetom odgodnim, taj ne može prije ispunjenja uvjeta tražiti isplatu, pače, ako debitor plati prije ispunjenja uvjeta, onda može tražiti ono natrag conditione indebiti (§ 1434., 1421.), ali je zato nastala: b) mogućnost prav. odnošaja, a ta mogućnost ima važnost za obje stranke; ako je naime obećao što netko pod uvjetom, taj je vezan po svojoj dispoziciji budućim pravom uvjetno ovlaštenog t. j. ne može osujetiti budućeg prava onog, koji pod uvjetom pravo stiče. Što više, uvjetno ovlašteni mogu tražiti osiguranje za slučaj ispunjenja uvjeta (§§ 158 i 161 izv. p. p.). Njegova obveza prelazi i na nasljednike, kako odredjuje izrično § 918., dok uvjetno ovlašteni stiče već neki ius, makar ius futurum, koji prelazi takodjer i na njegove nasljednike, ako se osniva na prav. poslovima inter vivos (§§ 900.. 703., 705., 1252.).

2. Ako je prav. posao sklopljen pod uvjetom rezolut., onda dok rezolut. uvjet nije riješen, odnošaj postoji, kao da je posao sklopljen bez uvjeta. Neizvjesno je samo to, hoće li pravni odnošaj ostati u krepostì, jer već sad opstoji mogućnost, da se taj prav. odnošaj opet dokine. Stoga tko ima kakovu tražbinu pod rezolut. uvjetom, taj može umah tražiti ispunjenje. Mogućnost, da se prav. odnošaj opet dokine, važna je za stranke u toliko, što se može tražiti od onoga, koji dobiva nešto uz rezolut. uvjet, da dade sigurnost za slučaj, ako se uvjet ispuni.

IV. O d l u č e n u v j e t. Trebamo tu razlikovati dva slučaja: da se uvjet ispuni (conditio existit), ili da izostane (conditio deficit), prema tome da li se ostvarila okolnost koja je postavljena kao uvjet ili nije. Pozitivan ili afirmativan je uvjet ispunjen, kad se zbude uvjetovani dogodjaj, a izostane kad je stalno da ne će nastupiti. Negativan uvjet ispunjen je, kad je za ono, što tko postavlja kao uvjet, da se ne zbude, sigurno, da se ne će zbiti, a izostane, kad se to zbude. Ako je odgodni negativni uvjet potestativan t. j. conditio non faciendi, onda je sigurno, da se uvjet ne će ispuniti, tek onda, kad umre dotična osoba, pa bi se obzirom na § 703. često kod očitovanja posljednje volje ovakav uvjet morao smatrati osujećenim već unapred. Naš zak. zato pretvara takav uvjet u pozitiv. rezolut. uvjet (§708.), tako te se ono što je nekome namijenjeno pod neg. susp. uvjetom dobiva odmah, no zato se prema okolnostima mora dati sigurnost (kaucija) za slučaj da se uslijed ispunjenja uvjeta namjena gubi. Na pr. da ostavim nešto A-u pod uvjetom, da ne ostavi domovinu. To je susp. negat. uvjet, koji će se tek onda smatrati ispunjenim kad će biti nemoguće, da se ne ispuni, tj. kad A umre u domovini, jer je tek u času smrti sigurno, da ne će više ostaviti domovine. Taj se uvjet pretvara u poz. rezol.: A će odmah prema tome dobiti namijenjeno (a ne tek u čas smrti), no izgubit će to ako se iseli iz domovine. U općem (pandektarnom) pravu ima slučajeva u kojima se uvjet fingira, da je ispunjen, premda to nije, imenito uzima se to onda, ako je onaj u čijem je interesu, da se uvjet ne ispuni priječio ispunjenje uvjeta. To je fictio ispunjenja. Te fikcije ne poznaje naš zak. § 699. izrično

veli, da je uvjet ispunjen samo onda, ako se uistinu dogodila dotična okolnost. Ako se uvjet, postavljen ugovorom ili naredbom posljednje volje, ispuni prije ugovora, odnosno još za života ostavitelja, onda se mora takav uvjet ponoviti nakon ugovora, odnosno poslije smrti ostavitelja, ako uvjet sastoji u djelanju, koje se ponoviti može (§ 701. i 899.). Kad se uvjet ispuni, onda prav. posao sklopljen pod suspenzivnim uvjetom traje dalje kao bezuvjetan, ako je pak uvjet bio rezolutivan, onda se dokida prav. odnošaj, što ga je bilo uzrokovalo glav. očitovanje volje. 2. Pita se, kako djeluje odlučen uvjet? To je pitanje vrlo prijeporno i za naše pravo. Naš zak. ne riješava izrijekom nikada toga pitanja, pa su ostavljena znanosti otvorena vrata, da se o tom prepire.

I tu treba razlikovati dva slučaja: ispunjenje uvjeta i izostanak ispunjenja. Mi ćemo govoriti o prvom slučaju pa isto vrijedi mutatis mutandis u glavnom i za drugi.

Po shvaćanju nekih, djeluje ispunjenje uvjeta natražno (retroaktivno) u potpunom opsegu, tako, da se pravni posao, sklopljen pod suspenzivnim uvjetom, smatra kao od početka bezuvjetan, a onaj, sklopljen pod rezolutivnim uvjetom, kao da posao u opće nikada nije bio sklopljen. Zato kažu, na pr. u slučaju pod suspenzivnim uvjetom učinjenog prenosa prava vlasništva, otudjenje i opterećenje istog, poduzeto po stečniku uvjetno ovlaštenom, postaje ispunjenjem uvjeta punovaljano i definitivno, dok odredbe onog, koji je pravo prenio, izgube svaku pravnu važnost kao da ih nije ni bilo.

Nato drugi odvraćaju, da navedene posljedice ispunjenje uvjeta ne slijede iz tobožnjeg natražnog djelovanje, koje, da je u stvari jedna (nepotrebna) fikcija, već to tumače time, što su uvjetna prava stranaka opoziva.

Do tada opozivo stečnikovo pravo vlasništva postaje neograničeno, a njegove odredbe, dotada uvjetne, postaju bezuvjetne (Ispor. § 438. in fine). Svakako imade najviše opravdanja shvaćanje da je quaestio facti »natražno djelovanje« uvjeta, pa treba u konkretnom slučaju gledati, da li su htjele stranke da uvjet djeluje ex nunc ili ex tunc, tj. da li prava i dužnosti stranaka počinju tek momentom kad je ispunjen uvjet (ex nunc djelovanje) ili već onda kad je posao (uvjetni) sklopljen (ex tunc djelovanje). U potonjem bi slučaju na pr. uvjetno ovlašteni stečnik stvari imao pravo na plodove (a prema tome nosio i pogibelj) čim je ugovor sklopljen, dok bi u prvom slučaju imao pravo na plodove (odnosno nosio pogibelj) tek od časa kad je uvjet ispunjen. No sve to ne slijedi iz natražnog djelovanja, već iz volje stranaka.

Dabogme da ono načelo: da je »natražno djelovanje« quaestio facti, ne važi, ako je za to pitanje (natražnog djelovanja) mjerodavna pravna narav samog posla, kao u slučaju prenotacije (§ 438. ogz.).

O djelovanju uvjeta (napose natražnom) ogz. ne govori općenito.

Što se napose tiče naslied. prava to prema samom ogz.-u, nema mjesta natražnom djelovanju i to je neosporno. To izlazi iz § 707, 708. te 703. i 608.).

Uvjetni posao prosudjuje se ne po zakonima vremena kad je uvjet ispunjen već kad je posao sklopljen, a pravo obećano pod susp. uvjetom prelazi na nasljednike (§ 900. ogz.). No to nije posljedica nekog natražnog djelovanja jer to isto vrijedi i za poslove pod rokom (kod kojih nema govora o natražnom djelovanju).

V. O nužnim, nemogućim i nedopuštenim uvjetima. Često puta zaodijevaju stranke pravni posao u takovu izjavu, za koju se čini, po njezinoj spoljašnosti, da imade karakter uvjeta, ali u istinu nije uvjet u tehn. smislu jer nema nikakove neizvjesnosti u tom, hoće li se ili ne će ostvariti ona okolnost, koja je postavljena kao tobožnji uvjet. Takovi tobožni uvjeti jesu:

1. Nužni uvjeti, t. j. onakovi, koji se polag pravila iskustva moraju ostvariti, bila ta nužda fizička ili pravna. Na pr. dat ću ti 1.000 Din, ako kamen bačen u zrak pane na zemlju (to bi bio fizički nuždan uvjet). Nužni uvjet može biti formuliran pozitivno ili negativno, no ni u jednom slučaju nije uvjet u tehničkom smislu, t. j. pravni posao uz ovakav uvjet ili je bezuvjetn ili ništav.

2. Nemogući uvjeti. Oni nijesu takodjer uvjeti u tehničkom smislu, jer nema kod njih neizvjesnosti. Po našem zakonu valja lučiti suspenzivni i resolutivni nemogući uvjet. a) Nemogući suspenzivni uvjet, dodan poslu, čini pravni posao ništetnim, bio on inter vivos ili mortis causa, jer je sigurno, da se uvjet neće ostvariti (§ 698., 897.). b) Naprotiv, što se tiče resolut. uvjeta, to se on smatra kod pravnog posla mortis causa, kao da ga nema (§ 698.).

Pita se, što onda, ako je ovakav uvjet dodan pravnom poslu medju živima. To je pitanje vrlo prijeporno. Iz §-a 898., koji izrično kaže, da oni uvjeti, koji se kod naredbe posljednje volje smatraju pro non adiectae, da čine ugovor ništetnim, slijedi savezno sa §-om 698. ogz. da rezolutivni nemogući uvjet čini ugovor ništetnim.

Nemogućnost može biti fizička ili pravna, što je medjutim svejedno. Neispunjen uvjet mora da je nemoguć umah na početku, kad je uvjet postavljen. Ako je uvjet postao kasnije nemoguć, onda to nije nemogući uvjet, nego je samo uvjet osujećen. Nadalje, mogućnost mora biti trajna, a ne škodi samo prolazna nemogućnost. S druge strane svejedno je, da li je uvjet nemoguć apsolutno, t. j. takav, koji se ne može uopće ispuniti ili je samo nemoguć relativno, t. j. koji bi se sam po sebi mogao ispuniti, ali u konkretnom slučaju ne. Nadalje je svejedno, da li je dotični, koji postavlja uvjet znao, da je uvjet nemoguć ili nije toga znao. Isto vrijedi i glede nerazumljivih uvjeta, tj. smatraju se kao da nisu priloženi pravnim poslovima mortis causa. Za poslove inter vivos vrijedi § 898. Od nerazumljivih uvjeta treba razlikovati perpleksne, tj. takove koji su sami sebi protuslovni ili se protuslove onome, što je pod uvjetom, n. pr. ako sutra dodje brod, danas ću ti dati dukat, ili: A neka mi bude nasljednik ako prije mene umre. Čitava naredba pod takovim uvjetom ne valje.

3. Nedopušteni uvjeti su oni uvjeti, koji daju nekomu korist ili odvraćaju od njega štetu, ako počini kakovo zakonom ili moralom zabranjeno djelo, ili ako propusti svoju dužnost. Naš zakon navodi

izrično neke uvjete kao nedopuštene u §-u 700, nadalje u dodatku našem zakonu br. 57, te §§-ima 720., 774, 803.,1378.

Kako djeluje nedopušten uvjet? Naš zakon (§ 648.) jednako postupa s uvjetima nedopuštenima kao s nemogućima, premda to zapravo nije isto, da li se smatra kao nepriložen (698) rezolutno nemogući ili nedopušteni uvjet. Dok, naime, nemogući uvjet ne može biti ispunjen, pa je svejedno, smatra li se kao priložen ili ne, dotle je za rezolutno dopušteni važno, da se smatra kao nepriložen budući se može ispuniti (samo što je nedopušteno ispunjenje) a ipak ga honorat ne mora ispunit (jer zakon kaže: smatra se da nije priložen). Kod pravnih posala medju živima treba razlikovati suspenzivni nedopušteni od rezolutivnoga nedopuštenoga uvjeta. Ako je suspenzivni nedopušteni uvjet dodan ugovoru, onda čini takav uvjet ugovor ništetnim; isto tako djeluje rezolutno nedopušten uvjet, pošto si je dotična stranka dala po nedopuštenom uvjetu nešto obećati, pa je stoga pravedno, da toga ne dobije. Ugovor, na pr., prema kojem bi konkubina dobivala uzdržavanje tako dugo dok je konkubina, ne vrijedi, jer je uvjet (konkubinat) nemoralan.

Rezolutivni se dakle nedopušteni uvjet ne smatra kod pravnih poslova, inter vivos, nepriloženim, kao kod poslova mortis causa, i to zato jer kod potonjih nema udjela u nakani na nedopušteno djelo honorat, već samo ostavitelj, koji osim toga i onako ostavlja besplatno, dok bi se u slučaju brisanja nedopuštenog uvjeta, inter vivos posla, taj posao protiv volje stranaka, pretvorio u darovanje.

Pošto navedeni razlozi, s kojih se ne smiju smatrati nedopušteni rezol. uvjeti, priloženi poslovima inter vivos kao nepriloženi, ne pristaju na rezol. nemoguće uvjete, to mnogi smatraju da se pravilo §-a 898. ne odnosi na nemoguće rezolutivne uvjete.

VI. Imade pravnih posala, koji ne dopuštaju nikakovih uvjeta; to su osobito mnogi obiteljsko-pravni ugovori: legitimacija (§ 162), otpust iz očinske vlasti (§ 174.), adopcija (§ 181.), ženidba (§ 44.); isto tako kod nasljedstva: očitovanje za nasljednika (§ 799.), ostavljanje dijela zakonitog (§ 774.). Uvjeti kod tih posala ili se smatraju pro non adiectis (§ 774.) ili čine cijelu razredbu nevaljanom (§§ 698, 898.).

§ 67.

Rok.

I. Pravni se posao može sklopiti tako, da namjeravani pravni posao ima nastati tek onda, kad mine odredjeno vrijeme ili da ima pravni posao prestati, kad mu mine rok. U prvom slučaju je postanak pravnih odnošaja učinjen ovisnim od toga da nastupi izvjesno vrijeme, taj je: »dies ex quo, ili a quo, u drugom slučaju je prestanak pravnog posla učinjen ovisnim od izminuća stanovitog vremena: »dies ad quem«.

O roku u pravnom smislu riječi može biti govora samo onda, ako je ustanovljen po kalendaru, a ako je ustanovljen po budućem stanovitom dogodjaju, tad je čisti rok samo onda, ako je dogodjaj siguran, na pr. smrt neke osobe. Ako je pak budući dogodjaj nesiguran, onda je rok pomiješan s uvjetom, a svejedno je, da li se rok dade proračunati, kao na pr. »do punoljetnosti« ili neda, kao na pr. »dan vjenčanja«. Po tom je pravi ili čisti rok slijedeći: dies certus an, certus quando, na pr. 1. marta 1930.; nadalje: dies certus an, incertus quando, na pr. kad umre A. Naprotiv pomiješan je rok s uvjetom onda, kad je dies incertus an, certus quando, na pr. kad A. bude punoljetan ili dies incertus an, incertus quando, na pr. kad se Petar oženi. To je medjutim samo pravilo; da li u pojedinom konkret. slučaju imademo čisti rok ili pako rok pomiješan s uvjetom, to će biti pitanje interpretacije, jer i ondje, gdje uzimljemo, da je rok pomiješan s uvjetom, moguće je, da je čisti rok, ako su stranke tako htjele. Nepravi se rok ima prosudjivati kao uvjet (§ 704.).

II. Posljedice postavljenog roka. 1. Čisti odgodni rok. Ako je postavljen čisti odgodni rok, dies a quo, ex quo, onda se prepiru o tom, da li je odgodjena egzistencija prava ili je pak odgodjeno samo vršenje prava.

Neki čine razliku izmedju stvarnog i obveznog prava, pa vele, da je kod stvarnog prava odgodjena egzistencija prava, a kod obveznog prava samo vršenje. Ako rokom ovlašteni umre prije, nego se ispuni odgodni rok, onda prenosi to svoje pravo i na nasljednike (to veli izrično § 705.). Ako je tko dužan platiti stanoviti dug, kad dodje odgodni rok pa ako dug plati prije, nego je rok došao, to nema prava tražiti natrag condictione indebiti, jer je platio sigurni dug (§ 1434.). Iznimku priznaje § 1421.

Kad dodje rok, onda odgodni pravni odnošaj nastaje ipso iure i to u potpunom opsegu, pretpostavljajući, da je učinjeno ono, što je za stjecanje prava nužno na pr. predaja, intabulacija itd.

2. Čisti razvodni rok ili dies ad quem. Ako je postavljen ovakav rok, onda prav. odnošaj i pravni učinak nastaje odmah; može se s tim pravom raspolagati, samo što će tu raspoložbu stići ista sudbina, kao i samo glavno pravo, kad rok dodje. Ograničeno je samo trajanje na odredjeno vrijeme i to tako, da je već sada objek.izvjesno da će onaj odnošaj prestati; u ovom slučaju nastaje t. zv. vremenito pravo. Onaj dakle, koji dobije nasljedstvo ili legat ad diem (§ 708), ima sličan položaj kao fiducijar kod fideikomisarne supstitucije, jer se znade, da će to nasljedstvo morati predati kasnije drugomu. Tko dobije nešto uz razvodni rok pa kad dodje taj rok, onda se sadanji ovlaštenik mora kaniti svega, što bi osujetilo to pravo budućeg ovlaštenika. Kad dodje dies ad quem, onda prestaje dotični pravni odnošaj bez povratne moći ipso iure.

Isto tako prestaju ipso iure i daljnja prava, koja su nastala u medjuvrijeme na temelju onog vremenog prava: imenito tereti (§§ 468., 527.). Modifikacije nastaju uslijed gruntovnice, jer tereti ne će prestati ipso iure, nego exstabulacijom.

Napokon ima pravnih posala, koji ne dopuštaju niti roka, tako obiteljsko-pravni ugovori, zatim nužni dio, prekarij itd.

§ 68.

Nalog (Modus).

I. Pod nalogom u tehničkom smislu razumijevamo: svaki teret naložen kod lukrat. namjena stjecatelju, koji ne stoji u obvezi, da učini kakovu imov.-prav. činidbu onome, od koga imade namjenu, niti kome trećemu. Nalogom se nalaže neka dužnost, teret, a može se sastojati u tom, da ono što je honorat dobio, da imade sve ili jedan dio upotrebiti u odredjenu svrhu, na pr. da sagradi kuću ili digne spomen ploču; ili u tom, da honorat ima nešto učiniti ili propustiti: da ima pristupiti nekom društvu, napustiti kartanje itd.

II. Ako je dakle nekomu namijenjeno štogod s nalogom, onda načelno ne postizava koristi, a da ne preuzme i dužnosti. Ne može li se nalog točno ispuniti, onda honorat ima nastojati, da ga toliko ispuni, koliko može, da se približi ispunjenju, kako naš zakon kaže. Ako se nalog ne može ni djelomice ispuniti, a honorat nije tomu kriv, onda ne gubi namjene (§§ 709., 710.). To vrijedi i za slučaj, ako ispunjenje naloga postane naknadno nemogućim bez krivnje honoratove i za slučaj, ako je nalog bio nedopušten ili nemoguć (§ 712. i § 901. in f.).

Ako je honorat sam kriv i sa svoje krivnje nije ispunio naloga, ili ako se sam učinio nesposobnim, da učini nalog, onda on ne može pridržati namjene (§§ 709.—710.) To, što naš zakon u §-u 709 prosudjuje modus kao rezolutni uvjet, ima smisla samo u toliko, što honorat dobiva namjenu umah i prije, nego je ispunio nalog.

Nalog se luči od uvjeta uopće, što uvjet ne obvezuje, jer kome je nešto ostavljeno ili dano pod uvjetom, taj nije vezan, da uvjet ispuni, dok nalog veže. Doduše ni nalog ne obvezuje u tehnič. smislu i ne može se ovrhom istjerati, ali radja svakako prav. dužnost, na koju se može honorat indirekte siliti tako, da, hoće li pridržati namjenu mora ispuniti nalog; ne ispuni li naloga svojom krivnjom, onda nije zaslužio namjene i morat će ju povratiti uslijed tužbe ovlaštene osobe.

Luči se nadalje nalog od resolut. uvjeta i tim, što honorat pridržaje namjenu i onda, ako bez svoje krivnje ne može da izvrši nalog, dok se namjena učinjena pod resolut. uvjetom u tom slučaju gubi.

III. Od naloga u tehnič. smislu, valja lučiti samo izraženu želju, puki savjet, simplex modus, nudum praeceptum. — Takova želja obvezuje samo moralno, za honorata ne radja nikakovih posljedica. Tako biva na pr. kad honorant označi svrhu u koju bi htio, da stvar, upotrebi, ali te svrhe ne nalaže honorantu kao dužnost (§ 711.). Ako je u konkretnom slučaju dvojbeno, da bi se radilo samo o želji ili o nalogu u tehničkom smislu ili o uvjetu, onda je posao interpretacije, to valja uzeti, a interpretira se volja tako, kako je za honorata povoljnije.

§ 69.

Pretpostava.

I. Pretpostava je svaka ona predodžba koja nas je potakla, da činimo pravni posao, jer držimo da se nešto dogodilo ili da će se dogoditi. Inače ne bi uopće posla sklopili. Na pr. ostavitelj imenuje dvoje svoje djece nasljednicima, pri čem pretpostavlja da ne će više djece iza sebe ostaviti. Medjutim ako se rodi njemu treće dijete testamenat ne će izgubiti valjanost i to zato jer njegova pretpostava nije bila ni uvjet (uvjet se ugovara, odnosno spominje), niti je on bio u kakovoj bludnji. No zakon ovdje odredjuje za taj slučaj da i treće dijete dobiva svoj dio (§ 777.). Takovih slučajeva ima u zakonu više, ali se općenito pravilo ne da postaviti, pa će sudac postupati, u koliko slučaj nije u zakonu riješen, po analogiji, prometnom shvaćanju, te po onom što traži poštenje i vjera.

II. Osobiti slučaj pretpostave jest kad stranke drže da se neke okolnosti, koje su u konkretnom slučaju od osobite važnosti, ne će promijeniti t. zv. clausula rebus sic stantibus. Tko se na pr. pretplati na stanoviti politički list, čini to u pretpostavci da će zasupati stalno isti pravac. Inače se ne bi abonirao. Zakon izričito uvažuje ovu prepostavku kod pretpogodaba (§ 936.). No općenitog pravila, da je svaki ugovor sklopljen rebus sic stantibus, nema. Zato će sudac u takim slučajevima prosudjivati konkretni slučaj prema načelima pod I. in fine.

§ 70.

Odnošaj izmedju volje i očitovanja.

Volja i očitovanje treba da se nalaze u skladu, no vrlo često to ne biva. Razlozi tomu mogu biti različiti.

I. P r i j e s v e g a i m a m o s l u č a j, gdje ono, što bi se moglo držati za očitovanje volje neke osobe, u istinu nije njezino očitovanje. Tu postoji očitovanje volje samo na oko. To su slučajevi, gdje se očitovanje volje nije htjelo; a) kad se pograbi čija ruka i s njom napravi potpis, t. zv. vis-apsoluta. Tomu su jednake izjave u snu, somnambulizmu i izjava hipnotiziranoga. b) ovamo spada slučaj, kad se kome podmetne očitovanje volje; falsificira se isprava ili se zlorabi telefon. c) kad glasnik hotice ili nehotice izvijesti drugačije, nego je bio nalog.

II. D r u g u g r u p u s a č i n j a v a j u s l u č a j e v i, gdje je osoba htjela dati očitovanje, samo nije htjela sadržaj, što ga očitovanje ima. Taj nesklad može se dogoditi hotice ili nehotice.

1. Nesklad biva hotice. a) kad se nešto očituje bez namjere, da opsjeni druge na pr. u šali, kad se daje primjer kod predavanja, na pozornici; b) kad se očituje nešto u namjeri, da se u onom, kome se očituje, budi osvjedočenje, da očitovatelj to hoće. To je mentalna rezervacija. Ona je bona fide dopuštena na pr. da se umiri bolesnik, ali većinom joj je namjera nećudoredno zadovoljstvo nad opsje-

nom. c) slična s tim je simulacija. Ovdje se kao i kod mentalne rezervacije hotice stvara vanjski učin prav. posla, da se opsjene drugi bez volje, da se proizvede prav. učinak, koji tomu učinu odgovara. Ali razlika je ta, da kod simuliranog prav. posla ne opsjenjuje jedna stranka drugu kao kod ment. rezervacije, nego sporazumno ostali svijet, sklapajući posao, kojeg ne će nijedna stranka.

Simulacija je moguća u dvostrukoj formi. Ili simulant ne će nijedan prav. posao, on ga sklapa samo na oko, ili se krije u formi simuliranog posla drugi posao t. zv. disimulirani posao.

2. Nesklad biva nehotice: a) kod zablude u očitovanju, kad se čovjek zareče, prevari u pismu itd. Neki to zovu i nepravom bludnjom (Savigny). b) kod krive predodžbe (zablude u smislu očitovanja). Zabluda u očitovanju predleži n. pr. ako se stranci iz nepažnje izmakla riječ kilo mjesto funta, a zna da to nije isto, pa kad je stranka držeći to za isto tražila za kilu sjemena 10 Din a u stvari misli tražiti 10 Din za manju količinu koja odgovara funti. U prvom slučaju je pogrješka u očitovanju, a u drugom pogrješka u volji očitovati.

S tim u savezu napomenuti ćemo još dva pojava, koji se obično ovdje raspravljaju, premda nema nesklada izmedju volje i očitovanja (obzirom na svaku osobu za se). Prvi takav pojav predleži, kad na pr. netko kaže, što hoće da kaže, ali to ne bi bio kazao, kad bi poznavao neke okolnosti ili kad bi ih poznavao onako, kako treba. To je t. zv. bludnja u povodu ili motivu.

Drugi pojav, predleži kad je očitovanje stranke (svake od ugovarajućih stranaka za se posmatrano) u skladu sa njenom voljom, no volje stranaka nisu suglasne medju sobom. To biva, kad jedna stranka očitovanju druge stranke daje drugi smisao ili sadržaj, nego je ona s tim očitovanjem spojila. Ovdje se volje razilaze. Ako stranke ne znadu za taj nedostatak te misle, da postoji sporazum, gdje ga nema, predstoji t. zv. nesporazum, dissensus. Mnogi obzirom na navedeno definiraju nesporazum kao bludnju jedne stranke glede onoga što druga hoće. Po tom bi bio disens samo vrsta bludnje.

III. Stanovište nauke u pitanju nesklada volje s njezinim očitovanjem. Činilo bi se, da je stvar jednostavna. Moglo bi se argumentirati ovako: očitovanje je tijelo, a volja je duh, dosljedno ne može očitovanje vrijediti samo za sebe, kao što ni volja bez očitovanja. Ova je argumentacija jednostrana, jer onaj, na kog je upravljeno očitovanje, upućen je na ono, što vidi i čuje, da na temelju toga stvori zaključak o egzistenciji volje očitovatelja. Pravni poredak ima sad tešku zadaću, da obzirom na očitovatelja i na onog, na kog je očitovanje upravljeno, to pitanje riješi. Novija se znanost mnogo bavi tim pitanjem, te se nastoji postaviti jedan princip, po kojem bi se ovo pitanje o neskladu izmedju volje i očitovanja riješavalo. Jedni uče: budući prav. posao ima da ostvari volju stranke, to je on ništav, ako se volja i njezino očitovanje ne slažu. Ova nauka uvažava samo volju, to je t. zv. teorija volje, koja je prije bila gospodujuća. Drugi argumentiraju ovako: tko je stvorio vanjski učin prav. posla, taj se podvrgava njegovim posljedicama bez obzira

na to, da li je u istinu htio ono, što je izjavio, da hoće. To je teorija očitovanja. Treći posreduju izmedju prva dva oprečna shvatanja te tvrde, da mjerilo za riješavanje svih slučajeva ima biti povjerenje, koje je neophodno potrebno u prometu. Mjerodavna je volja koliko nije time povrijedjeno opravdano povjerenje protivnika u valjanost očitovanja. To je t. zv. teorija povjerenja.

Svaka od napomenutih teorija vodi do nepovoljna rezultata i mora dopuštati izuzetaka. Teorija volje, ako se provadja strogo, dovadja u pogibelj onoga, na kojeg je očitovanje upravljeno i koji se prema tomu očitovanju možda već ravna. Naprotiv teorija očitovanja dovodi u pogibelj očitovatelja, ako odlučuje bezuvjetno očitovanje. Po ovoj se teoriji može dogoditi, da se nekomu podmetne volja, koju nije imao. Ovakovo ignoriranje prave volje opravdano je samo, ako to zahtjeva potreba i ako je osoba odgovorna za svoje ponašanje.

Prema tome uče drugi, valja razlikovati pojedine vrsti pravnih posala; kod neprometnih pravnih posala (obitelj. pravni poslovi, raspoložbe mortis causa, akti darežljivosti) vezan je očitovatelj na svoje očitovanje samo onda, ako se slaže s njegovom voljom. Kod prometnih pak prav. posala uče ovako: bilo bi pogibeljno za sigurnost prav. prometa, kad bi se tko mogao oteti obvez. snazi svog očitovanja tim, da se pozove na to, da nije htio ovog, što je kazao. Stoga se kod prometnih prav. posala pozivanje stranke na nesklad izmedju volje i očitovanja ne može uvažiti, ako: 1. onaj, na koga je očitovanje upravljeno, za nedostatak očitovanja ne samo nije znao, nego to po poznatim mu prilikama nije niti mogao znati. S kojom pomnjom treba da postupa adresat, to se prosudjuje po shvaćanju prometa. 2. ako je nesklad uzrokovao sam očitovatelj, onda se na takav nesklad neće uzimati obzir, ako mu se to može upisati u krivnju.

Kod pismenih, neodredjenom broju osoba namjenjenih očitovanja na pr. kod mjenice, odgovara očitovatelj i onda, ako nije kriv neskladu.

IV. Stanovište našeg zakona u pitanju nesklada volje i očitovanja. Naš zakon ne slijedi potpuno nijednu teoriju. On taj nesklad prosudjuje kod pojedinih vrsti posala različito.

Kod očitovanja posljednje volje, obiteljskih ugovora i besplatnih namjena, čini nesklad prav. posao redovno nevaljanim, ovdje gospoduje teorija volje (Isp. §§ 55—58., 565., 570—572., 901.).

Naprotiv kod prometnih pravnih posala napose kod obligatornih ugovora čini taj nesklad posao nevaljanim samo onda, ako je adresat znao za taj nesklad, ili ako ga je uzrokovao, inače ima adresat pravo oslanjati se na očitovanje očitovatelja. Ovdje je dakle provedena teorija povjerenja (zvana i oslabljena teorija očitovanja).

V. Pojedini slučajevi nesklada izmedju volje i očitovanja. 1. Tako zvani slučajevi neozbiljnog očitovanja. Volja treba, da se očituje ozbiljno. To izrično naglasuje naš zakonik (§§ 565. i 869.).

Kod neozbiljnih očitovanja, koja su dana u šali, na pozornici, kod predavanja itd., većinom će adresat iz samih okolnosti uvidjeti,

da očitovatelj nema poslovne namjere, da ne će da izazove prav. učinak. Ako se stvar tako ima, onda je jasno, da ne nastaje nijedan prav. učinak. Naprotiv, ako adresat niti uz dužnu pažnju nije mogao opaziti neozbiljnost očitovanja i ako je bez svoje krivnje držao to očitovanje ozbiljnim, onda će očitovatelj biti dužan dati zadovoljenje (§ 869. u savezu sa §§ 1323. i 1324.).

2. Mentalna rezervacija. Već smo spomenuli, da je to slučaj hotimičnog nesklada izmedju volje i očitovanja, gdje očitovatelj namjerice očituje nesklad. Očitovanje uz mentalnu rezervaciju ne obvezuje, ako je adresat uvidio opsjenu, jer nema razloga, da se štiti onaj, koji je uvidio laganje, a kazniti onog, koji laže, nije posao civilnog prava. Ako naprotiv podje za rukom očitovatelju obsjeniti adresata, da uzme očitovanje, dano uz ment. rezervaciju, kao ozbiljno i kao da je dano u poslovnoj namjeri, onda nastaje pravni posao.

Da li se ment. rezervacija ne uvažava samo kod obligatornih ugovora ili, da li isto vrijedi i za ostala očitovanja kao za brak, očitovanje poslj. volje? Ment. rezervacija čini odredbu posljednje volje nevaljanom, jer nema ozbiljne namjere. Kod braka se ne uzima ment. rezerv. u obzir, jer protivno bi bila povreda moralnog čustva.

3. Simulacija. Simulirani prav. posao ne vrijedi. Nijedna stranka ne može na temelju njega ništa zahtijevati, jer su samo po svojoj namjeri uglavile prav. posao na oko.

Ali, ako se pod simuliranim poslom krije drugi t. zv. disimulirani, onda će vrijediti taj posao u koliko se jasno razabire volja stranaka, upravljena na taj posao, uz pretpostavu, da postoje svi materijalni i formalni uvjeti za opstanak toga disimul. posla. Naš zakon (§ 916.), govori o simuliranom prav. poslu, te ima pred očima disimulirani prav. posao i veli, da ga treba prosudjivati polag onih zak. propisa, polag kojih po naravi svojoj prosudjen biti ima.

Kad stranke sklope lih simulirani prav. posao i ništa drugo, na pr. dužnik se boji, da će ga pograbiti vjerovnici pa otudji ili daruje nekretnine, ali samo na oko, takav posao ne uzrokuje učinka. Ali biva često, dapače u najviše slučajeva, da stranke tim poslom hoće da prikriju, drugi posao. Na pr. A. hoće, da daruje B-u kuću, ali da ne moraju platiti visoke pristojbe za darovanje, ugovore stranke stalnu cijenu i A proda kuću B-u kao da mu ju je platio. Ovdje je kupoprodaja simulirani, a darovanje disimulirani prav. posao. Kupoprodaja kao takova ne vrijedi, niti će A moći tražiti kupovninu, niti može B pozvati A na odgovornost radi nedostataka kuće.

Medjutim disimulirani prav. posao redovno takodjer ne vrijedi. Obično naime stranke odabiru put simulacije, jer stoje prikrivenom disimuliranom poslu na putu zakonske zapreke. Ako se na ovaj način hoće obići zakonska zapreka, onda ne vrijedi ne samo simulirani nego ni disimulirani prav. posao. (Ispor. § 1071. druga stavka).

Simulirani je posao ništav i ova je ništetnost apsolutna, tako, da se na nju pozvati mogu i treće osobe (§ 869. stavka druga, na pr. prividnom prodajom oštećeni nužni nasljednik prividnog prodavaoca), no tvrdi se i protivno, da simulirani prav. posao mogu pobijati samo kontrahenti. (To je vladajuće mišljenje).

Pita se, može li se simulacija navesti protiv trećih osoba, koje su na temelju simuliranog pravnog posla štogod stekle. Načelno može, ali su izuzeti svi oni, koji su stekli naplatno pravo u dobroj vjeri ne znajući za namjeru opsjene, držeći prav. posao ozbiljnim. Recimo A izda B-u zadužnicu na oko, da se prikaže B bogatiji. Ali sad B cedira tražbinu C-u, koji nezna ništa za simulaciju. A biti će dužan platiti C-u. Ovo se razno obrazlaže. Krainz izvadja to iz §-a 869. (»zadovoljenje«) u savezu sa §-om 1328. (obveza da se povrati u prijašnje stanje).

Još imamo napomenuti vrsti posala, koji su slični, a ipak različni od simulacije. To su poslovi fiducijarni i poslovi in fraudem legis.

1. Fiducijarni posao biva, kad stranke za svoju praktičnu svrhu izaberu prav. posao, čiji prav. učinak ide dalje, nego je to njihova svrha. Kod toga redovito biva, da fiducijar dobiva veću vlast, nego to odgovara pravnom odnošaju, koji postoji medju strankama. Ali stranke kod takovog posla redovno uglave, da fiducijar ne smije ovu vlast zlorabiti i onaj, koji tu vlast prenese, goji u fiducijara pouzdanje, da toga neće činiti. Ako fiducijar medjutim tu vlast ipak zlorabi te raspolaže sa stvari na način protiv namjere prenositelja, biti će ta raspoložba valjana, ali će fiducijar biti dužan dati naknadu štete. Na pr. A zahtijeva od dužnika B-a, da mu dade zalog za osiguranje tražbina. B ima dobru tražbinu protiv C-a, koja dospije tek za 5 godina, pak hoće, da A-u založi tu tražbinu. A ne će radi veće sigurnosti da bude založ. vjerovnik i tako mu B mora cedirati svoju tražbinu, ali on mu je cedira fiducijarno t. j. uz dogovor, da ovu svoju tražbinu ne smije dalje cedirati. Ako je A ipak medjutim dalje cedira, biti će tad raspoložba valjana, ali će A B-u morati dati naknadu štete.

Fiducijarni pravni posao nije simulirani posao. Ovdje ne postoji namjera, da se tko opsjeni. Stranka hoće prav. učinak, premda ide dalje, nego njihova praktična svrha traži.

Stranke biraju to sredstvo ili radi toga, što nema prav. forme, koja bi pristajala za namjeravanu svrhu, tako kod poznate založ. fiducije cum creditore u rim. pravu — što biva i danas često kod mjenica, ili ga biraju zato, što su sa obdržavanjem takove forme skopčane neprilike.

2. Posao in fraudem legis je onaj, koji ide za protuzakonitom praktičnom svrhom, a da se ipak ne kosi sa slovom zakona. Ovakav posao nije simulacija. Stranke hoće pravni posao i njegov učinak. Isto tako ne nalazi se ovdje sredstvo i svrha u nerazmjerju kao kod fiducijarnih prav. posala.

Prav. posao, koji je sklopljen in fraudem legis, stižu redovno iste posljedice koje i posao, koji nadomješta prav. posao in fraudem legis. I on će biti ništetan, jer kad zakon neki prav. posao zabranjuje, onda se on bori protiv odredjenog gospodarskog ili socijalnog uspjeha u svakoj prav. formi, koja služi kao sredstvo za polučenje tog uspjeha. Nije medjutim svaki prav. posao, kojim se stranka uklanja prav. propisu, posao in fraudem legis. Zato treba, da zakon hoće, da zapriječi upravo taj praktični uspjeh. Kad bi na pr. zakon ustanovio stanovitu mjeru kamata i zabranio dati veće kamate, a vjerovnik

ne će da dade novac na te zakonske kamate pak bi sa strankom ugovirio zakonsku mjeru kamata, a ujedno ugovorio, da će dužnik platiti za neku pristojbu (proviziju) stanovit postotak, takav je posao nevaljan (no danas vrlo uobičajen). Ovamo spada na pr. i contractus mohatrae (o tom u obveznom pravu).

§ 71.

Bludnja.

I. Obično se razlikuje bludnja glede prava u objekt. smislu (error iuris) te bludnja glede činjenica (error facti). Nadalje se razlikuje ispričiva i neispričiva. Error iuris obično ne ispričava jer nitko ne može tražiti, da se njegov čin poništi zato jer nije poznavao pravnih propisa; no nije to bez iznimke (vidi naprijed § 8. ove knjige). Naprotiv je error facti obično ispričiv.

II. Dalje razlikujemo: poslovnu bludnju i bludnju u motivu; kod prve nije očitovalac htio ono što je očitovao; kod bludnje u motivu očitovanje se slaže s voljom, no volja počiva na krivom motivu.

Izmedju ove dvije bludnje (u motivu i poslovne), nije uvijek lako udariti granicu. Motiv ne spada k sadržaju posla pa nam to ima biti simptom o kakvoj se bludnji radi. Da li pak nešto spada sadržaju posla odlučuje volja stranaka te shvaćanje prometa. Kupim li na pr. jeftino vazu za koju držim da je japanska prem to nije niti to prodavalac tvrdi, predleži bludnja u motivu, ako pak prodavalac prodade tu vazu kao japansku (prem to nije) i ja ju kupim pod japansku predleži poslovna bludnja.

III. Bludnja može dalje biti bitna ili nebitna. Koja je bitna? Sam zakon nije glede toga jasan, a u teoriji ima glede toga prepora. Obično kažu, da je bitna bludnja ona koja se tiče bitnih momenata u očitovanju (što nije najsretnije rečeno pošto se u definiciji služimo izrazom koji treba tek definirati). Mi ćemo navesti kod pojedinih slučajeva »bitnu bludnju«. U ženidbenom pravu bitna je bludnja koja se »dogodila u osobi budućega muža ili žene« (§ 57). U nasljednom pravu bitna je bludnja ako se »oporučitelj pomeo u osobi, koje se htio spomenuti ili u stvari, koju je htio zapisati« (§ 570.). U obveznom pravu bitna je bludnja ona što se tiče glavne stvari ili bitne kakvoće njezine i to takove koje su strane ugovarajuće imale osobito pred očima i na koju su smjerale očitovanjima svojim (naročito očitovanje ne bi bilo potrebno ako se odnosni kvalitet prema shvaćanju prometa sam od sebe razumije); bludnja glede osobe (error in persona) bitna je »u koliko pogodba bez te bludnje ne bi bila napravljena« (§ 873). U stvarnom pravu zakon ne govori nigdje o bludnji pa načela obveznog prava u tom pogledu vrijede u glavnom i u stvarnom pravu.

Navedene izraze u §-u 871: »bludnja glede glavne stvari ili bitne kakvoće« tumače obično kao error in corpore i in substantia. Na zaseban način to tumači Menzel: »glavna stvar« znači isto što »essentialia negotii« dok bitna kakvoća.... i t. d.« tumači kao »naturalia et accidentalia negotii«. Nebitna je bludnja ona, koja se tiče pobočne okolnosti očitovanja tako, da bi posao nastao i u onom slučaju da te bludnje nije bilo.

IV. Djelovanje bludnje:

A. Bludnja u motivu u pravilu je irelevantna (§§ 59, 572, 901). No ako se jedino na motiv (»uzrok« § 572) oslanjala volja oporučitelja tako te očitovanja bez tog motiva nebi bilo, (tzv. glavni motiv) bludnja u motivu prosudjuje se kao bitna bludnja. Isto vrijedi za besplatne namjene. Vladajuće danas mišljenje (oprečno starijem) tvrdi temeljem analogije § 870 (koji govori samo o strahu, a ne i lukavštini) te §-a 869. in fine da se u slučaju prevare može pobijati ugovor radi bludnje u motivu, a ne da se može tražiti samo »zadovoljenje za štetne posljedice« (§ 874. in fine) Krainz ide u tom pogledu i dalje pa prosudjuje jednako sa prevarom i nehotično zavedjenje. Tvrdi naime da § 901. govoreći o motivu (»uzrok ili svrha«) nije predvidio slučaj zavedenja pa treba postupati i kod (glavnog) motiva za slučaj zavedenja analogno §§ 871. i 872. Time se izjednačuje motiv (glavni) sa bitnom bludnjom.

Bitna bludnja prema teoriji volje morala bi radjati ništetnošću pravnog posla. No tome je tako samo kod očitovanja volje (§ 570.), ženidbe (§§ 57. i 58.) i darovanja (obzirom na § 901 in fine te argumentum a minori ad maius: ako se bludnja u motivu kod besplatnih pogodaba prosudjuje kao kod razredbe posljednje volje onda isto vrijedi tim više za bitnu bludnju).

Kod naplatnih ugovora zakon je usvojio teoriju povjerenja. Pravni se posao može prema tome pobijati ako je jedna stranka drugu zavela u bludnju lažnim izvješćima (§ 871.) ili ako je za bludnju znala ili joj je ista iz okolnosti u oči pasti morala (§ 876.). Za »lažna izvješća« (§ 871.) ne traži se, da su učinjena ni dolozno (§ 1497 »nije kriva nikakvoj prevari«) ni kulpozno već je dosta da su objektivno lažna. Protivno Unger koji traži krivicu. No zašto da uzročnik bludnje (lažni izvjestitelj) bolje prodje od nedužno zavedenog? Pravni je posao relativno ništav, t. j. na zahtjev onoga tko je u bludnji. Prema trećima koji su iz odnosnog posla stekli kakva prava, posao važi (analogno §-u 895.). Svaki od kontrahenata u slučaju poništanja posla treba sa svoje strane vratiti koristi koje je iz posla imao (§ 877.).

C. Nebitna bludnja ne škodi valjanosti ugovora, no onaj, koji je u bludnju zaveden može tražiti prema veličini krivnje (§ 1323) naknadu (»zadovoljenje za štetne posljedice« § 874). No zavednik ako nije bilo nikakve krivice sa strane zavoditelja u bludnju, ima pravo tražiti »primjerenu naknadu« (§ 872) koju će odrediti sudac.

V. Ako jedan od kontrahenata (strana obećavajuća § 875.) zaveden u bludnju lažnim izvješćima treće osobe, ugovor je valjan. No ako je strana prihvatna za to znala ili čak sudjelovala kod zavedenja u bludnju, ima se postupati kao da je ona sama drugu stranku zavela u bludnju (§ 875). Tko se smatra trećim u smislu §-a 875? Na to je lakše odgovoriti negativno: da se ne smatra trećim onaj, koji

je u bilo kakvom svojstvu (makar i ne kao zastupnik) radio za »stranu prihvatnu« u koliko zavedeni prema prometnom shvaćanju opravdano nije mogao razabrati da su odnosne izjave (izvješća) zavadjača dane na vlastitu ruku i neovlašteno.

Ako je u bludnji nalazeća se strana sama tu bludnju skrivila ili je bludnja nastala slučajem, ugovor valja osim da je bludnja drugoj strani »u oči pasti morala« (§ 876.). Isto će vrijediti onda, ako je organ za saopćenje (tumač, glasnik) u bludnji. No treba u takvom slučaju najprije riješiti pitanje kojoj stranci pripada taj organ, jer svaka nosi posljedice i odgovornost za svog organa.

§ 72.

Nesporazum.

Nesporazum ili disenz predleži kad se očitovanja stranaka medjusobno ne slažu. Disenz zapravo i nije različan od bludnje već je jedna vrsta iste. Prihvatnik naime jednog očitovanja polazi sa stanovišta da je obećavalac dao takvo očitovanje koje on hoće prihvatiti a faktično je dao drugo očitovanje, koje on ne bi bio prihvatio, da ga je pravo shvatio (čuo, pročitao i t. d.) odnosno obratno: obećavalac krivo shvaća da je prihvatnik njegovo očitovanje dobro shvatio. Pošto je dakle ovdje svaka od stranaka u bludnji glede očitovanja druge odnosno (uslijed toga što obično postoji sklad volje i očitovanja kod svake stranke za se) glede onog što druga hoće, to je disenz dvostrana bludnja. U slučaju disenza nema pogodbe (§ 869.). Izuzetno ne škodi disenz glede suma i kvantiteta ako jedna stranka više nudi nego li druga traži (prema §-u 906). O disenzu govorimo i onda kad postoje suglasna očitovanja, no svaka ga je stranka drugačije shvatila.

Od disenza kao dvostrane bludnje treba razlikovati zajedničku bludnju: ako su obje stranke u bludnji glede iste činjenice na pr. A proda jeftino B-u briljantni prsten koga oba smatraju za stakleni. Posao ne valja jer je bludnja bitna. Pritom nam je napomenuti: kod obične bludnje traži se, da je bludnja drugoj stranci morala u oči pasti, a da se posao poništi, dok kod zajedničke bludnje dovoljno je da svaka stranka zna ili bi morala znati za mišljenje druge, a nije potrebno da joj je u oči pasti morala bludnja druge kad je i ona sama u jednakoj bludnji, pa nije onda mogla uočiti bludnju druge.

Moguće nesuglasice i nejasnoće treba u prvom redu ukloniti interpretacijom. Isporedi § 915. u vezi s §-om 869. in fine.

Dodatak. Za bolje razumijevanje u pogledu razlike izmedju bludnje i nesporazumka navadjamo slijedeće primjere iz «Iherings Rechtsfälle« (Nr. 86). A naruči kod kolektera B-a srećku 1313, B pročita mjesto 1313 krivo 1331 i pošalje A-u 1331. Tu predleži nesporazum. Pročita li B ispravno, ali zabunom pošalje 1331 htijući poslati i misleći da je poslao 1313 predleži bludnja na strani B-ovoj.

§ 73.

Sila i strah.

Sila može biti fizična, mehanična, vis apsoluta, a djelo izvedeno uslijed takove sile nije manifstacija volje, već je to djelo samog silitelja i ne nastaju nikakovi prav. učinci. Važnija je sila psihična, vis compulsiva. O toj sili govori se onda kad se pobudi u nekom strah groźnjom i to ga sklone na čin, jer drži, da je to manje zlo, nego ono, čim mu se groze.

Strah kao motiv nekog djela ne utječe kao ni bludnja na valjanost očitovane volje. Nu ako je strah izazvao drugi sukontrahent ili treća osoba, a da je to sukontrahent znati morao (§ 875) i to ako je izazvao strah nepravedan i temeljit (§ 870), onda je postulat pravednosti, da takova sila ne postigne svoje svrhe (§§ 55, 870). Pravni se posao može pobijati i to putem tužbe ili prigovora u 3 godine (§ 1478). — U svakom pak slučaju može prisiljeni tražiti »zadovoljenje« za štetne posljedice (§ 874. in fine).

Očitovanje posljednje volje učinjene pod strahom jest bezuvjetno nevaljano (§ 565). Ženidba, sklopljena uslijed straha obojice ženika ili privoli li jedna stranka na ženidbu na temelju straha jest relativno nevaljana t. j. može se pobijati i to po obojici. No nezastrašeni ne može ženidbe pobijati ako je znao u vrijeme sklapanja braka za strah drugog ženika (§ 95).

Strah medjutim, da mu bude posljedica nevaljanost prav. posla, mora imati neka svojstva, mora da je izazvan nepravednom grožnjom Nepravedna je grožnja, ako onaj, koji se grozi, nije ovlašten grozit se drugom u tu svrhu, da taj učini zahtjevano djelo. Ima dakle slučajeva gdje je grožnja pravedna: vjerovnik se grozi dužniku ovrhom i prisili ga, da plati dug. Ovdje on ima pravo da se grozi. Nepravedna je grožnja i onda, kad se dopušteno sredstvo zlorabi u drugu, nego pravom dopuštenu svrhu. Strah mora biti nadalje temeljit — metus iustus — što ima prosuditi sudac po svim objekt. i subjekt. okolnostima (§ 55., stavka druga). T. zv. »metus reverentialis« nema nikakova utjecaja, kad bi se na pr. činovnik grozio nekomu, da će svoj službeni položaj upotrijebiti na štetu toga drugoga, ovaj drugi ne bi se mogao izgovarati, da je radio u strahu, jer mu ostaje prosto, da se pritužì na nadležnu oblast.

Kako se iz toga vidi, naš zakon nalazi se bliži teoriji očitovanja ili teoriji izjave, jer načelno niti strah niti bludnja ne utječe na valjanost očitovanja, osobito, ako je strah ili bludnja bila motiv.

§ 74.

Mogućnost i dopustivost sadržaja.

Sadržaj očitovanja mora biti moguć i dopušten:

I. Nemogućnost može biti fizička (ići na sunce) ili pravna (adoptirati prije navršene 50 g., § 180. ogz.), objektivna (pješke prevaliti 1 km u minuti) ili subjektivna (odnosna osoba ne može učiniti

ono što je inače moguće). Subjektivna nemogućnost redovno ne smeta valjanosti posla. Objektivna nemogućnost redovito čini posao nevaljanim ako je nemogućnost očita, a u koliko to nije, posao može biti valjan pa će usljed nemogućnosti činidbe prema okolnostima odgovarati ipak obećavalac takove činidbe za štetu (§§ 923, 1283, 1397, ogz.). U koliko je po srijedi pitanje bludnje važe taki propisi o istoj. Vidi § 71 ove knjige.

II. Nedopušteno je sve što je »posebno zabranjeno ili se očito opire sigurnosti, javnom redu i dobrim običajima« (§ 26 ogz.). Što se napose tiče «dobrih običaja« to se isti vremenom mijenjaju, pa ono što je danas moralno sutra je nemoralno i obratno. Pritom je mjerodavno opće shvaćanje a ne možda pojedinca (na pr. odlučujućeg suca).

III. Mogućnost i dopustivost sadržaja treba postojati u čas sklapanja posla. Naknadnom mogućnošću posao ne konvalescira (§ 576) osim, ako se u vrijeme posla ukazuje odnosni sadržaj u buduće moguć i dopušten. Naknadna slučajna nemogućnost ili nedopustivost radja utrnuće posla bez natražne moći. a ne ništetnošću (§ 1447 ogz).

Nemoguće je obećanje da će netko treći nešto učiniti, no moguće je obećanje, da ćemo se »za trećeg zauzeti ili se ujamčimo za uspjeh« (§ 881.).

Ako su obećane zajedno stvari nemoguće i moguće, imadu se moguće ispuniti (»utile per inutile non vitiatur«) osim, ako su stranke postavile uvjet da se jedna točka pogodbe od druge ne može razlučiti.

Nemogućnost odn. nedopustivost čini posao apsolutno ništavim pa je sudac ima ureda radi uvažiti; to ne znači da se nepošteni kod odn. posla može na to pozivati jer dolus propius nemini patrocinari debet. Svaka stranka ima da u slučaju ništavosti drugoj vrati što je od nje primila (§ 878.) osim ako je istoj nemogućnost odn. nedopustivost bila poznata (§ 1174). Povrh toga ima naknaditi štetu i to negativni pogodbeni interes onaj, na koga pada krivnja.

§ 75.

Nevaljanost pravnog posla.

Pravni je posao nevaljan u smislu prava onda, ako ne odgovara svim zahtjevima prava, pa tako ne može da uzrokuje onih prav. učinaka, koje su stranke namjeravale. Pravni posao može biti tako nevaljan, da ga u prav. pogledu ni nema, onda velimo, da je pravni posao »ništav«, a može biti, da ga objekt. pravo priznaje, ali dopušta drugom, koji ima interesa. da ga pobija, ruši, onda velimo, da je dotični prav. posao »pobitan«. Neki izrazom »nevaljav« označuju ono, što mi kažemo »ništav«. Terminologija u tom pogledu nije ustaljena ni u teoriji a ni u zakonu.

I. Ništavost. 1. Uopće. Ništav je onaj prav. posao (negotium nullum), kojemu manjkaju bitni uvjeti za njegovu egzistenciju. pa stoga nije podoban, da uzrokuje namjeravani prav. učinak.

Razlozi ništavosti mogu prema tome biti različiti kao što su različiti i uvjeti za prav. valjanost kojeg prav. posla, tako na pr. ako manjka sposobnost stranaka, valjano očitovanje volje i t. d. Ništavost prav. posla zapreka je prav. poslu, jer ništav posao ne samo, da nije nikakav prav. posao već nije to ni bio t. j. on za pravo nije ni nastao.

Naš zakon postavlja načelo, da prav. posao, koji je pravovaljano osnovan, ne gubi svoje valjanosti zato, ako naknadno nastupi zapreka, s koje se ne bi bio mogao valjano sklopiti. To načelo izriče § 575. za poslove mortis causa, ali punim pravom možemo to načelo smatrati općenitim. Prema tome naknadnoj ništavosti (kao opreka: prvobitnoj) prav. posla može biti mjesta samo ondje, gdje to zakon izrično odredjuje. Slučajeve takove naknade ništavosti normira § 880.

2. Apsolutna i relativna ništavost. Imade slučajeva, u kojima je dvojbeno, da li prav. posao egsistira ili ne, t. j. da li je prav. posao ništav ili ne. Neki naime uvjeti prav. posala su takovi, da kad ih nema, prav. poredak apsolutno ne će da prizna dotično djelo. Drugi su opet uvjeti takovi, da pravni poredak uskraćuje svoju priznaju dotičnom djelu samo onda, ako se koja stranka pozove na nedostatak prav. posla i hoće, da se taj prav. posao prosudjuje kao ništav. Dok stranka toga ne učini, dotle je neizvjesno, da li je prav. posao nastao ili je već spočetka ništav. Te neizvjesnosti nestaje tek onda kad stranka izrijekom ili muče napusti svoje pravo, da deklarira ništavost. Da ipak to ne bi predugo trajalo, odredjuje obično pravo zastarni rok (§ 1487), a ako stranka unutar toga roka nije izvršila svoje pravo, onda nestaje neizvjesnosti i prav. se posao smatra valjanim. Slučajevi ove vrsti nazivlju se relat. ništavošću u opreci s apsolutnom ništavosti. Nedeklariranje je ovdje uvjet egzistencije prav. posla, deklariranje ništavosti je resolut. uvjet, čiji nastup ima za posljedicu, da je pravni posao ništav ex tunc, od početka. U tom smislu svaka je relativna ništavost naknadna

Ništavost apsolutna predleži na pr. u slučaju §§ 878. i 879., a relativna na pr. po §§ 94, 865. i 870. et sqtes (Vidi i § 1478.).

3. Učinak ništavosti prav. posla stoji u tom, da se pravni posao smatra, kao da ga nema de iure i to od početka. Modifikacije od ovog nastaju u toliko, u koliko se štiti osnutak prav. odnošaja in bona fide i s pouzdanjem u javne knjige (§ 329. i sqtes i § 1500.), zatim u bračnom pravu s obzirom na prava djece rodjene u nevaljanom braku (§ 160.) i t. d.

Učinak ništavosti siže samo tako daleko kao i njezin uzrok, pa je moguće, da je odredjen prav. posao ništavim kao takav, ali ipak valjan kao posao druge vrsti., ako ima njegova bitna obilježba i ako je volja stranaka bila in eventu upravljena i na taj drugi posao. To će biti redovno onda, kad taj drugi posao radja isti učinak kao i posao, koji je prvobitno namjeravan. Na pr. oporuka napravljena tobože pismeno, ako nema svih uvjeta, ne može vrijediti kao pismena oporuka, ali može vrijediti zato kao usmena; ili slučaj §§ 1250. i 956. itd. To je t. zv. konverzija pravnog posla.

Ako prav. posao ima višestruki sadržaj, a razlog ništavosti tiče se samo jednog dijela, onda može ostali dio ostati valjanim, ako nijesu ti dijelovi koneksne naravi ili su stranke izrijekom tako ugovorile (§ 802.) u kom je izrečeno staro pravilo; utile per inutile non vitiatur. U tim slučajevima govori se o parcijalnoj ništavosti, a opreka je totalna ništavost koja uništuje savkoliki prav. posao.

4. Kako se reagira protiv ništavosti prav. posla? Prav. posao, koji je apsolutno ništav, smatra se doduše kao egzistentan, dok ovlaštena stranka ne deklarira njegovu ništavost. Ni u jednom slučaju ne treba, da se ta ništavost ispravda tek tužbom, već može onaj, od koga se na temelju ništavog posla nešto traži, služiti se jednostavno prigovorom, nu može biti ipak u interesu stranaka, da se tužbom konstatuje, je li prav. posao valjan ili ne (već radi zastare §-a 1487.). Starija je teorija držala, da se ništav prav. posao mora porušiti tužbom, koja se zove quaerela nullitatis. Imade ih, koji drže, da takovih tužba imade u našem zak., a osobito da su to one u §-u 1487., na drugi tvrde da nije ni to quaerella nullitatis u tehnič. smislu, već su to tužbe, kojima se traži, da se povrati ono, što je dobiveno na temelju ništavog prav. posla. Jedino kod ženidbe radi njezine jav. pravne naravi ne može se priznanje ništavosti ženidbe prepustiti lih volji stranaka, nego se ima ništavost izreći presudom na temelju tužbe.

II. O p o b i t n o s t i p r a v. p o s l a. Pobitan prav. posao, negotium rescissibile, jest prav. posao, koji uzrokuje namjeravani prav. učinak, ali ima takovih nedostataka, da može radi njih biti pobijen i porušen. Pobitnost slična je kako se vidi relativ. ništavosti u koliko i kod pobitnosti kao i kod relat. ništavosti treba neke agresivne djelatnosti ovlaštene stranke. Radi te sličnosti mnogi zabacuju posve razliku izmedju pobitnosti i relativ. ništavosti, ali razlika ipak postoji i u mnogom je pogledu važna. Tako, čini li se poraba relativ. ništavosti, onda se tim deklarira, da prav. posao ne egzistira. Pobija li se pako samo prav. posao, to se on samo odstranjuje za prav. poredak, ali je on ipak nastao i egzistirao. Razlika je u tom, što ništavost djeluje unatrag, pobitnost djeluje pako ex nunc t. j. prav. učinak na temelju pobitnih posala ne prestaje ipso iure, ne može se odstraniti stvarnom već osobnom tužbom, dakle tužba ne ide protiv treće osobe. Razlozi s kojih može biti prav. posao pobitan, vrlo su različiti i ne dadu se svesti na jedan princip. Ovamo spada na pr. pobijanje prav. posla, radi »laesio ultra dimidium« (§ 934. i 935.), zatim radi pogriješke stvari (§ 932.) pobijanje darovanja radi nezahvalnosti i dr. (§ 947. et sqtes) itd.

§ 76.

Konvalescencija pravnog posla.

Moglo bi se reći, ako je pravni posao u početku nevaljan, pa razlog nevaljanosti kasnije otpadne, da time ne postane umah dotični pravni posao valjanim, prema onoj poznatoj: »quod initio vitiosum est, non potest tractu temporis convalescere«. Medjutim ovakovo

shvaćanje bilo bi odveć realistično pa ima slučajeva, gdje pravni posao, koji je bio u početku nevaljan, pogriješan, postaje kasnije perfektan. U tim slučajevima govorimo o konvalescenciji pravnog posla. Takovi slučajevi jesu:

1. gdje učinak pravnog posla ovisi o konsensusu neke druge osobe. Ovamo možemo ubrojiti i naknadnu dispenzaciju od ženidbenih zapreka, koliko je moguća (§ 88), nadalje kad netko potvrdjuje pravni posao, koji spada u njegovu pravnu sferu, a obavio ga je drugi, kad zastupanik daje privolu poslu neovlaštenog zastupnika. Potonja dva slučaja jesu t. zv. ratihabicija, te se imade odnosni odnošaj prosudjivati tako, kao da je prav. posao bio perfektan od početka.

Ako je pravni posao bio samo pobitan, pa se ovlaštena stranka izrijekom ili mučke odreče svoga prava, da ga pobija, onda nema ovdje govora o pravnoj konvalidaciji posla i povratnoj moći, jer je pravni posao valjan od početka, što medjutim nije kod relativne ništetnosti u sličnim slučajevima. Što se tiče apsolutne ništetnosti, pita se, da li može stranka svojim naknadnim očitovanjem sanirati posao, koji je apsolutno ništav. Redovno se drži, da konfirmacija nema ovdje važnosti, jer pravni posao juristički nije nastao, zato se drži, da konfirmacija stranaka znači osnutak drugog pravnog posla.

2. Ima slučajeva, gdje je valjanost pravnog posla ovisna od izminuća vremena. Takovi su slučajevi, gdje je pravo stranke, da pobija pravni posao, ograničeno na stanovito vrijeme, a kad izmine dotično vrijeme, onda se pravni posao smatra valjanim i to od početka (§ 1487.).

Glava II.

Protupravna i ina djela.

§ 77.

Uopće.

Već smo spomenuli, da pravne odnošaje mogu uzrokovati ne samo pravni poslovi u tehničkom smislu, nego protupravna djela, a osim tih ima i drugih djela, koja ne spadaju niti medju pravne poslove, niti medju povrede prava u tehničkom smislu, a ipak uzrokuju pravne odnošaje — to su tzv. »ina djela« (variae causarum figurae).

§ 78.

Protupravna djela.

Protupravno je djelo svaki čin ili propust, koji se protivi pravu u objektivnom smislu. Nije dakle kriterij protupravnog djela, povreda subjektivnog nečijeg prava. Kad se n. pr. kod gradnje ne postavi znakove za opomenu, povredjeno je objektivno a ne i subjektivno pravo. Puka pogibelj nema pravilno važnosti u privatnom pravu (§ 1319;

iznimka § 340.). Za privatno pravo imade važnost protupravno djelo obično tek onda, kad otuda nastane šteta. Krivnjom prouzrokovana šteta povlači za sobom dužnosti, da se ta šteta naknadi.

I. Pretpostave zahtjeva da se šteta naknadi jesu:

1. Protupravno djelo. Ono može biti protupravno po sebi, na pr. zlobna ošteta tudjeg vlasništva (§ 85. i 468 k. z.) ili protupravno obzirom na konkretni odnošaj izmedju oštetitelja i oštećenog. U prvom slučaju nastaje novi pravni odnošaj, pa govorimo o deliktu u užem smislu; u drugom slučaju modificira se postojeći odnos pa govorimo o povredi obligacije (§ 1295.).

Ako je neko djelo zakonom zabranjeno, makar zakon i ne veže na prekršaj iste zabrane naknadu time nastale štete, ipak se ima ista naknaditi. Pritom nije potrebno, da je odnosno djelo zabranjeno po kaznenom zakonu — jer je dovoljna i civilna protupravnost. Protupravnim se imadu smatrati ne samo ona djela, koja zakon (bilo kazneni, bilo gradjanski) zabranjuje, nego i ona, koja se protive dobrim običajima (§ 26), jer i oni su u neku ruku sastavni dijelovi prava.

Nije protupravno ono djelo, koje vrijedja tudje subjektivno pravo, ako se ne protivi objektivnom pravu. To načelo izriče § 1305., prema starom principu: qui iure suo utitur neminem ledit. Prema tome bila bi i šikana dozvoljena. Tako mnogi i tvrde. No buduć se šikana protivi »dobrim običajima«, držimo, da ona ipak može, obzirom na napred navedeno o »dobrim običajima« obvezati na naknadu. Iznimke od §-a 1305. jesu §§ 46., 76., 365., 384., 460., 1021., 1111. te ustanove nekih drugih zakona. Prijeporno je, da li se te iznimke mogu analogno primjenjivati.

2. Tudja šteta, pod kojom razumjeva zakon »svaki kvar učinjen komu u imovini, pravima ili u njegovoj osobi« (§ 1293). Šteta pak može sastojati ili u tome da se sadanja imovina faktično umanji: tzv. damnum emergens ili naknada štete u pravom smislu riječi, ili pak u tome, da nije postignuta ona korist, koju smo opravdano očekivali i koju bi postigli da nije počinjeno protupravno djelo: tzv. lucrum cessans ili izmakli dobitak. Mogli bi takodjer reći da lucrum cessans umanjuje buduću imovinu.

Naš zakon spominje još i »zagladjenje prouzročene uvrede« (§ 1323.). Prijeporno je obzirom nato, da li u »šteti« ima 2 ili 3 elementa: tj. da li samo damnum emergens i lucrum cessans ili k ovima pridolazi »zagladjenje prouzročene uvrede« pa da tek sve to troje čini »puno zadovoljenje«. Usporedimo li § 1323. i 1324. sa §§-ima 1331. i 1332. vidi se, da zakon poznaje u stvari samo 2 elementa u šteti.

Iz definicije §-a 1293 (»u njegovoj osobi«) pa iz §§ 1325., 1323. (zagladjenje prouzročene uvrede), 335. i 1331 (vrijednost osobite naklanosti), slijedi da se imade naknaditi šteta u novcu i onda, kad se radi o čisto neimovinskim interesima.

Šteta se reparira tako, da se sve povrati u prijašnje stanje u koliko je to moguće, a tek ako to ne može biti, nastupa supsidiarna dužnost naknade u novcu.

3. Izmedju protupravnog djela i štete mora postojati uzročna veza (tzv. kauzalni neksus). Pitanje kauzalnog neksa vrlo je teško riješiti, pa ima o tome preraznih shvaćanja.

Neki kažu, da je uzrok sve ono što je uvjetno, tj. bez česa ne bi došlo do dogodjaja (u našem slučaju štete). No za nas, kao juriste, nije i ne može biti od važnosti svaki i najdalji uzrok, pa mi naravnoj uzročnosti stavljamo nasuprot jurističku, uzimajući u obzir za našu praktično-jurističku porabu samo one uzroke, koji su odnosnom dogodjaju (šteti) najbliži. Za nas je od važnosti u pitanju naknade štete dabome samo ljudsko djelo, u koliko je ono uzrokom. Pri ispitivanju, za koje je posljedice odnosni uzrok pravno relevantan, treba gledati na sam zakon i svrhu, koju zakon hoće postići. To ćemo razjasniti na primjeru: A spriječi B-u da otputuje željeznicom u odredjeni sat. B putuje prvim slijedećim vlakom, u kom A uslijed karambola nastrada. Istina, A je uzročan, što je B nastradao (naravna uzročnost), jer, da je B putovao prvim vlakom ne bi nastradao. No najbliži uzrok stradanju A-ovom je karambol (jur. uzročnost), pa će A-u imati naknaditi štetu za eventualne ozljede u tijelu (§ 1325) željeznica, (u koliko je krivnja na personalu njenom, točnije, u koliko se dokaže da je vis maior uzrokovala štetu). B će naknaditi štetu koju je A pretrpio gubitkom vremena ali ne i štetu za ozlede na tijelu B-ovu, nastale uslijed karambola, jer inače bi izgledalo, kao da je B na račun A-ov za vožnju drugim vozom asekuriran za slučaj nezgode (pogotovo, da uslijed vis maior otpadne dužnost željeznice na naknadu štete) što nije nipošto intencija zakona.

Propust — jer znači da nečesa nije bilo, što je trebalo da bude — ne može biti uzročan, pa obveza na naknadu štete izlazi iz zakona (§ 1298.). Odgovor na pitanje: za koje smo sve posljedice (i dokle), uzrokovane činjenicom, koju smo propustili spriječiti, odgovorni, nadaje se sam od sebe iz predjašnjih izvadjanja.

4. Krivnja. Djelo, koje uzrokuje štetu, mora biti takovo, da se dade svesti na sakrivljenu volju, što ne će biti slučaj, ako počinitelj nije ubrojiv.

Prema tomu, ne spada medju protupravna djela, u pravnom smislu, djelo osobe, koja je nesposobna imati vlastitu volju, zatim djelo osobe, sposobne imati volju, ali ako je djelo počinjeno bez njezine volje. Ne spada ovamo ni djelo počinjeno doduše s voljom, ako počinitelj nije mogao spoznati protunaravnst svoga djela. U tim slučajevima nema subjektivne krivnje.

Vrsti krivnje, po našem zakonu, jesu u jednu ruku zla namisao, tzv. dolus, u drugu ruku culpa u užem smislu ili kako naš zakon govori »nemarnost«, »nepomnja« (§ 264., 1295., 1324., 1332.). U prvom slučaju, kad se radi o zloj nakani, svijesno se i hotimice počinja zlo djelo, koje se kosi s objektivnim pravom, u drugom pak slučaju, ne radi se s onom pomnjom i opreznošću, s kojom bi se moglo nepravo predvidjeti i zbjeći. Pita se sad, koja je pažnja od potrebe, da se isključi krivnja, tj. ima li uopće mjerila ljudskoj pomnji, i poznaje li to naš zakon. Rimskom je pravu mjerilo krivnje sravnjivanje pažnje počiniteljeve s pažnjom drugih ljudi u sličnim slučajevima, i to, bilo:

1. obična, uredna čovjeka, tj. poprečnog čovjeka, bilo opet 2. valjana kućedomaćina, boni patris familias, ili opet 3. s pažnjom počinitelja, kakovu on upotrebljava u svojim drugim poslovima. Na temelju toga dolazi se do zaključka, da onaj, koji se ne služi niti onolikom pažnjom, kojom radi svaki čovjek, da taj radi s grubom nemarnošću, u toga je culpa lata i ima odgovarati za posljedice svoga djela. U nekim slučajevima traži se veći stupanj pažnje, nego onaj običnog čovjeka, naime stupanj pažnje valjanog oca obitelji i koji ne upotrijebi takove pažnje, onaj je kriv i upisuje mu se culpa levis. Culpa levissima jest, kako je poznato, zabačena kao neosnovana. U navedenim slučajevima jest mjerilo pažnje diligentia in abstracto i to bilo običnog, urednog čovjeka, bilo boni patris familias. Tko se ne služi takovom pažnjom, ubraja mu se culpa in abstracto. Ali spomenuli smo, da se djelovanje počinitelja sravnjiva ne samo s djelovanjem drugih ljudi, već prema okolnostima i s njegovim vlastitim djelovanjem, kakovo upotrebljava u drugim svojim djelima: diligentia quam in suis rebus. Ovo je mjerilo pažnje, diligentia in concreto, i tko ne radi ovom pažnjom, ubraja mu se culpa in concreto. I ovu neki dijele u dvoje: culpu in concreto lata i levis. Prva, ako u tudjim stvarima ne upotrebim pomnju, koju u vlastitim (svoje stvari spasim od vatre, a tudje ne); druga, ako ni u svojima ne upotrebim pomnju, pa ni u tudjima. (Pustim da propadnu moje stvari, ali i tudje, prem bi ih mogao spasiti). Naš zakon diligentiu in concreto ne pozna. No trg. zakon ju izričito spominje (§ 78.).

To su općenito priznati stepeni pažnje, odnosno krivnje. Po našem zakonu navedeni razlozi (povreda stupnjeva diligentie) culpae — ne utječu na egzistenciju krivnje, jer dok je krivnja po rimskom pravu egzistirala, ako je bila u jednom slučaju culpa levis, u drugom culpa lata itd., po našem pravu nastaje krivnja, makar bila culpa kakova mu draga.

Naprotiv, važno je ono razlikovanje za opseg i mjeru, dužne naknade štete, drugojačije dakle, nego li je bilo po rimskom pravu, gdje nijesu različiti stupnjevi krivnje uplivali na odgovornost naknade štete. Pobliže o tom u obveznom pravu.

II. Spomenuli smo, da je krivnja preduvjet za naknadu štete. Istina, da zakon obvezuje na naknadu štete u nekim slučajevima gdje nema krivice, no to su samo iznimke (na pr. § 1310.). Pfaff te slučajeve ne smatra iznimkama, već tvrdi, da su slučajevi, u kojima zakon veže naknadu štete na krivnju, koordinirani slučajevima, gdje se naknada veže na uzrokovanje makar i nema krivnje. Princip culpe (nema dužnosti naknade bez krivnje) bio bi prema tome koordiniran u ogz-u po Pfaffovom shvaćanju, principu kauze (uzrokovanje štete i bez krivnje, povlači za sobom dužnost naknade). No već riječ »redovito« u §-u 1306. upućuje nas na to, da su slučajevi kauzalne odgovornosti (§ 1310.) iznimka od pravila. Rubrike pak u pojedinim §§-ima u 30. poglavlju imaju formalno značenje, a ne može se nikako iz njih izvesti neka koordinacija navedenih principa. Vidi pobliže o tom: Dr. I. Maurović: »O principu culpae i causae u odštenom pravu op. austr. gradj. zak.« Zagreb 1903.

Što se tiče nužde i štete u nuždi počinjene, o tom zakon naročito ne govori. No svakako će onaj, tko tudje dobro šteti, da svoje spasi, morati naknaditi štetu, jer je njegova stvar, da nosi sav trošak i naknadi štetu, koja je skopčana sa spasenjem njegove stvari. No u slučaju zajedničke pogibelji imade mjesta samo djelomičnoj dužnosti

III. Za štetu odgovara redovno oštetilac. No od toga imade iznimaka, pa nastaje odgovornost za treće osobe. Vidi o tom u posebnom dijelu obveznog prava. No treći imade uvijek protiv krivca pravo regresa (§ 1313.).

Obveza naknaditi štetu prelazi i na nasljednike obvezanikove (§ 1337.).

Ovlašten tražiti naknadu štete može biti i posredno oštećeni, na pr. žena i djeca ubijenoga (§ 1327.). No ovi nemaju pravo na bolninu, kao čisto osobnu tražbinu u koliko ista nije možda već utužena ili nagodjena.

IV. O dužnosti naknaditi štete presudjuje civilni sudac (§ 1338.). No u koliko je šteta nastala djelom kažnjivim po kaznenom zakonu, može da presudi o šteti kazneni sudac u tzv. adheznom postupku (§ 306. i sl. k. p.). U koliko pak podaci u kaznenom postupku izneseni ne dotiču da se presudi o visini naknade čtete, to se oštećenik upućuje na put redovite gradj. parnice (§ 309. k. p.). Značaj §-a 1339. prijeporan je. Istim se izriče, da sve uvrede poštenja — u koliko postoje, za iste kaznene materijalno-pravne norme — spadaju pred kaznene sudove, resp. policajne oblasti. Praksa tumači taj § onamo, da isti sve ostale uvrede poštenja, koje ne spadaju pod kompetenciju kaznenih sudova odnosno upravnih (policajnih) vlasti postavlja kompetenciji civilnih sudova, pa da je isti (§ 1339.) kaznena norma za take uvrede (na pr. uvreda u zatvorenom pismu, koja nije kažnjiva po k. z.).

Glava III.

Oblasna djela.

§ 79.

Uopće.

Pored djela samih interesenata, koji učestvuju kod dotičnog prav. odnošaja kao dionici, mogu pravne odnošaje osnivati i dokidati i djela različitih oblasti, imenito sudova i upravnih oblasti.

I. Djela sudova. Djela sudova dijelom su parbene, a dijelom izvanparb. sudbenosti (iurisdictio contentiosa i iurisdictio voluntaria).

1. U prvom je slučaju važna osuda. Osuda je važna juristička činjenica, koja na odredjeni način osniva i dokida privatno-pravne odnošaje i to ne samo, što se tiče parbenih stranaka, nego i trećih osoba. To vrijedi za sve vrsti osuda. Nu ne samo osuda, nego i odluka, a i druge odredbe sudbene uzrokuju često odredjene privatno-pravne posljedice, na pr.: kad se otvori stečaj, sekvestracija

itd. Ovamo spadaju nadalje djela egzekutora, na pr. pljenidba, koja uzrokuje takodjer stanovite pravne učinke itd.

2. U izvanparbenoj sudbenosti radi se prije svega o zadaći sudova, da sudjeluju kod pravnih posala, kojima treba za potpunu njihovu valjanost sudjelovanje suda. Sudjelovanje sudova može biti stranom forma pravnog posla, na pr. sudovanje kod oporuke: testamentum apud acta conditum, testamentum iudici oblatum (§ 587. i sl.). Stranom je to sudjelovanje predpostavka za valjanost pravnih poslova kao kod posala, što ih tutori sklapaju za štićenike, koje sud mora potvrdjivati.

Osim sudjelovanja ima i drugih samostalnih akata suda, na pr. imenovanje tutora.

II. Djela upravnih oblasti takodjer su što akcesorno sudjelovanje, gdje se potvrdjuje pravni posao, što opet samostalne odredbe, koje neposredno osnivaju ili dokidaju pravne odnošaje. U prvu vrst spada privola za neke alienacije, promjena itd.

U drugu prupu spadaju mnogi vrlo važni akti, kao vjenčanje, (ondje, gdje to obavljaju svećenici, oni se imadu smatrati kao organi države), zatim davanje veniae aetatis, rescriptum principis za legitimaciju nezakonite djece, nadalje prodavanje t. zv. patenata, dozvola vaditi rude itd. Osobito je važna expropriatio, koja ima mnogo važnih pravnih posljedica.

§ 80.

Javne knjige, naročito gruntovnica.

Ovdje ćemo samo u kratko toliko spomenuti, što je od potrebe, da se uzmognu razumjeti oni pravni akti, o kojima ćemo govoriti prigodom raspravljanja prava vlasnosti, služnosti itd.

I. Javne knjige u širem smislu, jesu one, što ih bilježe javni organi u javnom interesu, da se javno posvjedoče tamo upisane okolnosti. Ovamo spadaju matice rodjenih, vjenčanih i umrlih, tutorstvena ili sirotinjska knjiga, što ih je (po §-u 207), dužan voditi svaki tutorstveni sud, zatim trg. registri, vodne knjige po vodnom pravu, gdje se unašaju vodne zadruge, koncesije itd., različite porezne knjige i mnoge druge. U užem tehničkom smislu razumijevaju se često pod javnim knjigama samo gruntovne knjige ili tzv. gruntovnice ili zemljišnice, kako veli naš zak. (§§ 321., 322., 350.). Ovdje će biti riječi samo o tim javnim knjigama u užem smislu ili o gruntovnicama To su knjige, u kojima se pod autoritetom suda upisuju i evidentiraju pravni odnošaji, što se tiču nekretnina. Javnost tih odnošaja, vjerna slika postojećih stvarno-pravnih odnošaja nekretnina i prav. promjena istih, jest glavna svrha gruntovnice. To je institucija vrlo stara, osobito što se tiče njezinih početaka. Promet naime traži, da osnutak vlasnosti i drugih stvarnih prava, koja se tiču nekretnina, bude javan. Već su Rimljani, Germani i Slaveni poznavali uredbe, kojima je to bila svrha. Rano već počeo se prenos nekretnina upisivati u javne

knjige, a isprva se bilježio zajedno s mnogim drugim poslovima. Takove knjige bile su ishodište za postanak gruntovnice i to u Njemačkoj »gradske knjige«, a u Češkoj »zemske desky«. Već od konca XIII. i početka XIV. vijeka vrijedi načelo, da se vlasnost zemljišta osobito sigurno stiče upisom u tzv. zemaljske daske-tabulae terrae. No u zemaljske daske nisu upisivani samo akti privatno-pravni, nego i glavni rezultati vodjene pred sudom usmene parnice, pače i zaključci sabora i dr. Doba postanka tih dasaka nije posve sigurna. Njihov dvostruki karakter zadržale su one sve do 17 .stoljeća. U ovo doba oslabio je upliv staleža i sabora, pa su se onda po malo prestajale u iste upisivati stvari javno-pravne naravi, kao što su na pr. zaključci sabora, privilegija itd. Tako su se sve više ograničivale daske na svoj privatno-pravni karakter, ali tek od polovine XVII. stoljeća ograničuje se upis samo na privatno pravo, što se tiče nekretnina tako, da se tek od toga vremena pokazuju zemaljske daske kao prava gruntovnica. Razvoj tih dasaka bio je u Češkoj i Moravskoj jednak. Gledamo li, kakova su vrijedila za njih načela, slažu se u mnogom s onim načelima, koja danas vrijede za gruntovnicu. Zemaljske su daske bile na pr. javne, jedino izvaci nijesu se onako lako dobivali kao danas, jer su se mogli davati samo uz dozvolu kralja ili sakupljenog zemaljskog suda.

Svi pravni poslovi, koji su se ticali nekretnina, morali su se upisati u zemaljske daske, pod inakom ništetnosti. Upis dakle u zemaljske daske, već u ono vrijeme, nije imao samo formalne vrijednosti, nego i materijalni pravni karakter, i to od polovine 14. stoljeća. Što je bilo u njima upisano, vrijedilo je kao neoboriva istina, jer dokaz svjedocima nije bio dopušten, osim ako se dokaže falzifikacija, ali i taj je dokaz otpao, ako se nije upotrijebio za 3 godine i 18 tjedana, što je bilo po češkom pravu zastarni rok. Upisi obavljali su se pravilno uz naznaku zemljišta, obično kronološkim redom i to na početku, na temelju osobne izjave stranaka, kašnje pred činovnicima. Oblast ispitivala je tom zgodom dispozicije stranaka i titulus.

Po primjeru češkom, uredjivane su javne knjige i u ostalim austrijskim zemljama. Isto su se tako u gradovima počele razvijati gradske knjige, koje su imale svrhu kao i zemaljske daske, naravno, samo za područje dotičnog grada.

II. Tako je u doba, kad je uveden naš austrijski zakon, bilo u Austriji množina različitih knjiga, a još više različitih patenata i naredaba o tim knjigama. Opći gradjanski zakonik nije uveo nikakovih uredaba, ostali su dotadanji materijalno-pravni propisi o gruntovnici, nu kušalo se, da se uvede jedan gruntovni red za svekolike zemlje austrijske države, ali bez uspjeha. Kad je uveden opći gradj. zakon u Ugarskoj i kod nas, onda se stala vlada brinuti i za to, da se vodi redovita gruntovnica, pa je izdano nekoliko pripravnih naredaba.

15. XII. 1855. izdana je naredba ministarstva pravosudja, koja sačinjava današnji naš gruntovni red uz propise, koje ćemo kasnije spomenuti. Taj grunt. red, bio je prvi prilično uspjeli popis, kodifikacija cijelog materijal. i formal. grunt. prava. I onda, kad su godine

1861. dokinuti apsolutistički zakoni, pridržan je kod nas taj austrijski red, jer se pokazao zgodan. Na temelju toga gruntovnog reda priredila je austrij. vlada osnovu jedinstvenog grunt. zakona, koji je bio proračunan za cijelu monarhiju već god. 1858., no stupio je na snagu tek 25. VII. 1871. za zemlje zastupane u carevinskom vijeću.

Naš grunt. red od 15. VII. 1855. sastoji od 2 dijela. Prvi dio sadržaje propise o obnarodovanju grunt. zapisnika i propise, koji su s tim skopčani, drugi dio sadržaje propise o vodjenju gruntovnice.

Autonomnim zakonom od 16. IX. 1876. (u zbor. br. 80. iste god.) odredjeno je, da se gruntovni ulošci imadu sastavljati iz gruntovnog zapisnika. Tako imademo polak gruntovnog reda i ovaj važni zakon o sastavljanju uložaka, a osim toga provedbenu naredbu od 24. XII. 1876. (br. 2. zbor. od 1877.), nekoliko naredaba zem. vlade odj. za pravosudje, te nekoliko onih iz vremena apsolutizma.

Za željeznice ima posebna gruntovnica, koja je uvedena čl. I. 1868. Isto tako u području rudnog prava ima posebna rudna gruntovnica, u koju se unašaju pravni odnošaji, što se tiču pojedinih rudnika.

§ 81.

Sastavni dijelovi gruntovnice.

Gruntovnica sastoji od 2 dijela, jedan je: g l a v n a k n j i g a, a drugi je z b i r k a i s p r a v a. U glav. knjigu unose se spisi, a zbirka služi kao grunt. arkiv. Osim toga vodi se kod zbornih sudova tzv. podnesni zapisnik, tj. grunt. uručbeni zapisnik. Kotar. sudovi, kojima je u najnovije vrijeme povjereno vodjenje gruntovnica, nemaju posebnog uručbenog zapisnika, već se podnesci bilježe u obični civilni uručbeni zapisnik, ali tako, da se pod dotični broj stavi oznaka »grunt.«. Svaki grunt. podnesak ima se, čim se podnese u uručb. zapisnik, predati isti dan gruntovničaru, koji bilježi te podneske u posebni dnevnik, koji se i kod sudova vodi. To je važno radi prednosti intabulacije, jer je moguće, da zatraži više njih intabulaciju glede istog predmeta (§ 156. i sl. gr. r. te § 14. i sl. nar. zem. vlade od 6. X. 1879.).

I. G l a v n a k n j i g a. 1. Glavna knjiga je zbornik gruntovnih uložaka. Gruntovni ulošci, koji sadržavaju nekretnine, koje leže u jednoj te istoj katast. općini, sačinjavaju jednu glavnu knjigu, koja može prema potrebi sastojati od više svezaka. Ti svesci označuju se izvana na hrptu rim. brojevima uz oznaku dotične općine, a arapskim brojevima označuje se broj uložaka. Grunt. ulošci, koji sadržavaju nekretnine označene u gruntovnici kao takove, a kojima je bila do god. 1848. skopčana sudbenost patrimonijalna, sačinjavaju u području svakog sudb. stola posebnu glavnu knjigu, koja se po potrebi može sastojati od više svezaka (§ 8. cit.). Kod kotar. sudova nema takovih gruntovnica. Za svaku glavnu knjigu ima se voditi registar o grunt. stvarnostima; to su realni, stvarni indeksi, u opreci prema registrima o osobama, za koje je i proti kojima je što pisano, personalni indeks.

2. G r u n t o v n i u l o š c i jesu realni folii, listovi, koji sadržavaju popise grunt. tijela i onih njihovih odnošaja, koji su predmet gruntovnice. Opreka su personalni folii, jer ima nekih zemalja, gdje je odlučan sistem personalnih listova, gdje je za upis u gruntovnicu odlučno ime, pa se sve nekretnine upisuju na dotično ime i tvore jedan grunt. uložak; kod nas se upis bilježi po realitetima, tj. po nekretninama.

Pita se, što je g r u n t o v n o t i j e l o? Gruntovno tijelo ili grunt. stvarnost jest nekretnina, koja je predmet samostalnih grunt. terećenja.

Gruntovni uložak sadržaje redovno samo jedno gruntovno tijelo, ali može biti i drugačije. Napose po naredbi od 1876. ima se iz svakog gruntovnog zapisnika sastaviti jedan uložak i sad ako je više tijela u jednom zapisniku, onda je moguće, da više tijela sačinjava jedan uložak.

Svako gruntovno tijelo sačinjava u pravnom pogledu jednu cjelinu, što je važno imenito s obzirom na založ. pravo, koje se ima načelno intabulirati na svukoliku gruntovnu stvarnost.

Prema tome se može vlasnost i založno pravo steći samo glede cijelog gruntovnog tijela, odnosno glede idealnog dijela — pars pro indiviso, a ne može se steći glede pojedinih sastavnih dijelova, na pr. na pojedinu oranicu, vinograd itd. (§§ 55. i 57. gr. r.).

Naprotiv pravo služnosti može se ograničiti na odredjeni prostor, ali taj prostor valja točno označiti. Prema svemu tomu, pravni objekt u grunt. prometu nije fizička, rukopipljiva nekretnina, već je idealno gruntovno jedinstvo, skup pojedinih omedjenih dijelova tla, makar ne sačinjavali fizički jedinstvenu cjelinu sa svim realnim pravima, što im pripadaju, dakle grunt. stvarnost spada u sastavljene stvari. Prema tome možemo reći, gruntovno tijelo je nekretnina, koja je samostalan objekt grunt. prometa.

3. Gruntovni ulošci sastavljaju se na temelju grunt. izvida, koji se obavljaju što u uredu, što na licu mjesta (provedb. naredb. od 24. XII. 1876. §§ 1.—16.).

Svaki grunt. uložak dijeli se u slijedeće sastojine: posjedovnica, vlastovnica, teretovnica (§ 2. zak. od 16. IX. 1876.). Posjedovnica bilježi se sa A., vlastovnica sa B., a teretovnica sa C. (§ 16. cit. naredbe).

A. p o s j e d o v n i c a. O njoj govori § 51. grunt. reda. Zadaća joj je da iskaže identitet, vrstu grunt. tijela i svojstvo mu. Svako grunt. tijelo označuje se rim. brojevima: I., II. itd. Samo onda, ako jedna jedina parcela sačinjava za sebe grunt. tijelo, označuje se u gruntovnici znakom križa +. Ako se parcele, koje sačinjavaju isto grunt. tijelo, nalaze u raznim poreznim općinama, onda posjedovnica, u kojoj su upisani glavni dijelovi, sačinjava glavnu posjedovnicu, a to je posjedovnica onog mjesta, gdje dotičnik ima kuću za stanovanje, ali u tu glavnu posjedovnicu unose se i one parcele, koje se nalaze u drugoj općini uz naznaku toga odnošaja (t. zv. konstitutivne parcele).

No za te parcele, što se nalaze u drugim općinama, osniva se takodjer posebni grunt. uložak u onoj općini, u kojoj leže, ali taj uložak sačinjava samo posjedovnica, a nema ni vlastovnice ni tere-

tovnice, jer se svaki daljnji upis obavlja u glavni uložak, a na posjedovnici se označuje kome glavnom ulošku pripadaju parcele.

Posebni su propisi, kako se sastavljaju posjedovnice onda, ako je faktično kuća podijeljena medju više vlasnika. (To odredjuje § 17. proved. naredbe od 1876. slovo i).

To je u kratko slika posjedovnice, pa možemo reći, da je posjedovnica popis svih sastavnih dijelova dotičnog grunt. tijela odnosno više njih. Ako se zbude kakova promjena glede tih dijelova t. j. ako se koja parcela otpiše pa se ima pripisati drugomu tijelu, onda se otpisana čestica jednostavno podcrta (ne smije se ništa križati). Ta promjena evidentira se u vlastovnicu, a u posjedovnici u rubrici za opaske kraj otpisane parcele zabilježi se, pod kojim je rednim brojem unesena ona promjena u vlastovnicu.

B. druga sastojina je vlastovnica. Ona sadržaje a) ime i prezime vlasnika (suvlasnika) zajedno s inom njegovom obilježbom ili jurist. osobu (§ 52. gr. z.). Prema tome može se upisati kao vlasnik samo odredjena osoba bilo fizič. bilo jurist., a ne mogu se upisati djeca N. Na. ili ostavina N. Na. i t. d., jer bi se to protivilo načelu odredjenosti. b) naslov vlasnosti t. j. isprava, na temelju koje je stečena vlasnost na pr. na temelju kupoprodajnog ugovora od 24. II. 1924., uvjeti pod kojima je stečeno i sve stege (osobne naravi na pr. maloljetnost i objektivne naravi na pr. pravo predkupnje), granice vlasnosti (§ 52. grunt. r.), zatim c) otpis i pripis pojedinih parcela; tu se upisuje sadržaj odluke, koja dozvoljuje otpis i pripis i navadja se dotična parcela, dok se sam otpis obavlja u posjedovnici, da se parcela podbriše. d) u interesu prometa i vjeresije evidentira se cijena i vrijednost dotične nekretnine, kako se vidi iz isprave, na temelju koje je obavljen unos, nu gruntovnica ne jamči, da je vrijednost istinita, jer biva da stranke naznače veću ili manju vrijednost, nego u istinu jest (§ 52. i sl.).

C. teretovnica. Teretovnica sadržaje uknjižbu tereta, koji terete nekretnine, upisane u posjedovnicu, dakle uknjižbu ili predbilježbu prava zaloga, dužnosti i druge terete, koliko se mogu upisati u gruntovnicu (§ 54. gr. z. i 19. provedb. nared. od 1876.). Isto tako bilježi se u teretovnicu naduknjižba i nadpredbilježba (superintabulacija i superprenotacija).

II. Drugi glavni dio gruntovnice jest zbirka isprava. U njoj se čuvaju prepisi isprava, kojima su oblagane grunt. molbe. Kadgod se naime podnese grunt. oblasti molba i moli kakav upis, onda se imadu prije svega predložiti izvorne isprave, na temelju kojih biva dotični upis, ali pored tih izvornih isprava ima se molbi priložiti prepis tih izvornih isprava, koji je odredjen za pismohranu (§ 24. gr. r.).

Zbirka isprava skupna je za svukoliku glavnu knjigu jednog suda, a znamo, da ulošci jedne katastr. općine sadržavaju jednu glavnu knjigu, koja može eventualno sastojati od više svezaka (§§ 16.—76.). Zbirka isprava je javna: svakomu je slobodan uvid i prijepis iz njih. Drugo je t. zv. pismara grunt. oblasti, gdje se čuvaju uredovna pisma, a uvid se i prijepis dozvoljuje onda, ako to dozvoli predstojnik suda.

§ 82.

Predmeti gruntovnice i vrsti upisa.

I. Predmet gruntovnice jesu načelno samo stvarna prava, koja se tiču nekretnina i iznimice neka obvezna prava i real. tereti (§ 14. naredbe od 18. IV. 1853. i § 64. gr. r.).

Prema tome predmeti gruntovnice jesu: 1. Vlasništvo i njegove različite vrsti kao suvlasnost, vrhovno i koristovno vlasništvo, dakako i pod rokom i pod uvjetom; 2. Služnosti osobne i stvarne, koliko se tiču nekretnina. Po tom spada ovamo uživanje preostalog ženidbenog druga glede imovine pokojnika, koji je ostavio djece (§ 757.). Isto tako po §-u 1228. uživanje muža na stvarima, koje se nalaze u vlasnosti žene, nadalje dosmrtno uživanje po §-u 1256; 3. Záložno pravo, isto tako podzalog (§ 454); 4. realni tereti kao trajni tereti nekretnina. Isto tako pravo pridržaja. (Vidi § 66. gruntovnog reda); 5. realni obrti, koji su s kojom nekretninom tako nerazdruživo skopčani da se redovno samo s njom mogu prenijeti na drugu osobu, dakle »koji leže na samoj nekretnini«, kako veli naš zakon. To su t. zv. ukorijenjeni, radicirani obrti (tako odredjuje naredba od 18. VI. 1857.); 6. neka posebna obvez. prava, tako pravo kupiti stvar natrag, (§ 1070) pravo prodati stvar natrag (§ 1071), pravo prekupa (§ 1073) i t. zv. uporabna pogodba t. j. najam i zakup (§ 1095); to su obvez. prav. odnošaji, koji iznimice po našem pravu mogu biti uknjiženi i pretvaraju se u »stvarna prava«; točnije imaju apsolutno djelovanje (Vidi § 20. o apsolutnim pravima).

Činjenica upisa i skup svih prav. učinaka zovu se tabularni posjed, a onaj, na čije ime je upisan posjed, tabularni posjednik (§§ 521, 522, 550).

II. Vrsti upisa. Upis u gruntovnicu ima tu svrhu, da na pouzdani način prikaže i saopći interesentima prav. odnošaje dotičnog grt. objekta. Ne upisuju se samo stvarna prava i stvarni tereti, već i jurist. činjenice druge vrsti, koliko su važne po realni kredit i po javnost prometa s nekretninama. Po tom imade više vrsti upisa, te naš grunt. red, § 59. luči: 1. uknjižbu, 2. predbilježbu i 3. puku zabilježbu.

1. Uknjižba. Uknjižba je definitivno bezuvjetni upis i to: ili se njom stječe pravo, onda je to intabulacija u užem ili pravom smislu ili prestaje s njom pravo, onda je to ekstabulacija, bezuvjetno brisanje. Ovakvu uknjižbu dopušta se na temelju pravovaljane isprave, sposobne za taj pravni posao.

2. Predbilježba — praenotatio. Naš grunt. red (§ 59. sl. b.) veli, da je to uvjetni ili privremeni upis, ovisan od toga, da se naknadno opravda. Predbilježba se dopušta na temelju isprave, koja je po sebi valjana, ali nema onoga, što treba za intabulaciju (§§ 87.—103. gr. r.).

3. Puka zabilježba — adnotatio. Ta može biti viševrsna i to: a) jednu vrst sačinjavaju zabilježbe, kojima je svrha, da se u interesu sigurnosti prometa evidentiraju osobni odnošaji stanovite osobe. Takove su zabilježbe: bilješka o maloljetnosti, o brisanju ma-

loljetnosti na temelju krsnog lista ili proglasa punoljetnim, o produženju očinske ili tutorske vlasti, bilješke o kurateli i o stečaju.

Zabilježbe ove vrsti imadu svrhu, da one, koji bi htjeli sklopiti pravni posao s vlasnikom dotičnih nekretnina ili imaocem uknjižbe, dotično tražbine, da ih upozori, da ta osoba nije djelotvorno sposobna, odnosno, da im pokaže, da su te osobe sposobne, naime, da je one zapreke nestalo, ako je zabilježba brisana. Zabilježbe ove vrsti bilježe se na vlastovnici (§ 105) i grunt. oblast mora ureda radi na to paziti. b) drugu vrst sačinjavaju zabilježbe, koje se po propisima gr. reda i civilnog prava bilježe u svrhu, da se postignu prav. posljedice skopčane s ubilježbom (§ 104. sl. b.). U ovu vrst spadaju bilježenja o sekvestraciji, o provedenoj ovršnoj dražbi, zakupu, o redu prvenstva i t. d. Važnost tih zabilježbi stoji u tom, da svaki, koji steče nad dotičnom nekretninom kakovo pravo da ga stječe samo uz uvjete, koji su skopčani s takovom zabilježbom. Recimo, da je glede stanovite nekretnine odredjena ovršna dražba, pa je to zabilježeno u gruntovnici, može si doduše netko i poslije toga dati na dotičnu nekretninu uknjižiti pravo vlasništva ili pravo zaloga, ali ako bude dotična nekretnina prodana na javnoj dražbi, morati će tu nekretninu ustupiti kupcu.

Zabilježba o prepornosti vlasništva na temelju podnesene tužbe bilježi se takodjer na vlastovnici kao što i zabilježbe prve vrste. Ostale zabilježbe bilježe se na teretovnici (Sr. o tom § 130. gr. r.).

§ 83.

Temeljna načela gruntovnice.

I. Upisi u gruntovnicu obavljaju se samo na temelju dozvole nadležne grunt. oblasti. (§ 60. gr. r.). Nadležna grunt. oblast dužna je ureda radi ispitati, da li postoje svi uvjeti potrebni za upis (§ 127. gr. r.). To načelo, po kom je grunt. oblast dužna sama ispitati, da li su ispunjeni svi uvjeti za upis u gruntovnicu zove se načelo legalnosti, princip legaliteta.

II. Upis načelno ne obavlja grunt. oblast ureda radi, već samo na zahtjev interesenata. To je t. zv. princip konsenza, privole (§ 60. gr. r.). Kad grunt. oblast dozvoljuje upis na zahtjev druge koje oblasti i onda postupa grunt. oblast po istim načelima, jer ta druga oblast je za nju stranka, pa stoga i njen zahtjev ima grunt. oblast ispitati onako, kako zahtjev privatnih stranaka. Grunt. oblast vezana je na zahtjevanje stranaka toliko, što ne može dozvoliti više nego se traži, pa makar bi na temelju predložene isprave imao molitelj pravo, da traži više, naprotiv slobodno je dopustiti manje, nego molitelj traži.

III. Upisi u gruntovnicu moraju biti odredjeni, specializirani. To zahtjeva t. zv. princip specaliteta ili odredjenosti, da ne bude nikakove nesigurnosti (§ 62. gr. r.).

Prema tome mora da je točno označen prije svega tabularni objekt kojega se upis traži, zatim subjekt bilo kao fiz. ili jurist. osoba, zatim mora biti u kratko naveden sadržaj upisa na pr. kod služnosti, realnih tereta; radi toga može se založ. pravo upisati samo na odredjenu tražbinu i to samo za svotu, koja je označena cifrom (§§ 61, 65 gr. r.). Takova oznaka svote traži se poglavito stoga, jer to omogućuje, da se uzmogne prosuditi opterećenja i daljnja sposobonst objekta, koliko može podnositi tereta. Radi istog principa odredjenosti nije kod nas dopuštena generalna hipoteka.

IV. Gruntovnica je javna, svakomu pristupna, a to je t. zv. princip form. javnosti. Svakom je slobodno, da razgleda u gruntovnicu i zbirku isprava, isto tako može svatko tražiti izvadak iz gruntovnice i prepis koje isprave (§ 170. gr. r. §§ 171—173.)

V. Učinivši tako gruntovnicu svakomu pristupnom, pravni je poredak postavio načelo, da se nitko ne može ispričavati nepoznavanjem gruntovnice i tko ne zagleda u gruntovnicu odgovara sam za posljedice, koje od ovuda slijede. (§ 343. ogz.).

VI. Grunt. oblast vezana je načelno na princip formal. istine tako, da imade ona dopustiti upis jedino, ako postoje svi uvjeti za upis, a obratno će ga uskratiti, makar bilo poznato, da zahtjev odgovara mater. istini. Sklad gruntovnice s mater. istinom mogu postići stranke, pruže li sudu dokaze na temelju kojih mogu zahtijevati upis, a to može biti na temelju osude uslijed vodjene parnice.

VII. Vjerodostojnost gruntovnice. a) Hoće li gruntovnica da potpuno ispunjava svoj zadatak, treba da sva prava, koja su predmet gruntovnice budu upisana u gruntovnicu, dakle trebalo bi, da nema izvan gruntovnice stvari, koje mogu biti predmet gruntovnice, a nijesu upisane. Kao sredstvo, da se postigne ovaj cilj, služi u jednu ruku prisila, da se stanoviti prav. odnošaji upišu u gruntovnicu, u drugu ruku načelo, da ono, što je zapisano u gruntovnici, jest prava istina. U tom stoji načelo vjerodostojnosti gruntovnice ili materijalna strana principa javnosti. Gruntovnici je naime prava svrha sigurnost prometa i ekonomski obziri, te prema tome opravdano pouzdanje u gruntovnicu ne smije da bude varavo. b) Stanovište našeg zakona jest, da se stvarna prava stječu intabulacijom. To pravilo potvrdjuju ustanove zakona, koje rade o pojedinim stvarnim pravima, tako ustanove o stečenju vlasnosti (§§ 431—436.), o stečenju založ. prava (§ 451.), o stečenju služnosti, o stečenju prava na temelju nasljednog prava, isto tako ustanove o prestanku prava vlasnosti (§ 444.), o prestanku založ. prava (§ 469.), o prestanku služnosti te §§ 321. i 330. općenito. Da li se stiču stvarna prava na nekretnine bez intabulacije vidi § o prenosu vlasništva nekretnina.

Po tom naš zakon sili na upis dotičnih stvarnih prava toliko, što bez upisa u gruntovnicu ne priznaje egzistencije tih prava, ali pored svega toga ima prava, koja su predmet gruntovnice ili takva mogu biti i koja nijesu upisana, pa ipak egzistiraju. Takova su neka prava obligatorna na pr. pravo kupiti stvar natrag, prodati stvar natrag, pravo prekupa i uporabna pogodba, najam i zakup, samo je ta razlika, što egzistiraju kao čista relativna prava, manjka im učinak contra omnes, koji bi bila polučila, da su bila upisana.

Odatle slijedi, da naš zakon ne provodi prisile na upis bezuvjetno glede svih prava, koja mogu biti predmet gruntovnice, i da prema tome važnost i značenje upisa nije kod nas normirano po jedinstvenom načelu, jer dok stvar. prava u istinu bez upisa ne nastaju (iznimno da; u ostalom sporno), ona druga obvez. prava egzistiraju ipak kao relativna. Iz ustanova o tečenju i gubitku stvar. prava slijedi to, da je upis u gruntovnicu jedan od bitnih momenata za stečenje odnosno gubitak stvar. prava, ali ne slijedi to, da je ono, što je upisano istina t. j. da je pravo, što je upisano, pravo onoga, na čije je ime upisano.

Sa stanovišta mater. prava dopunja upis akat stečenja, odnosno prestanka prava jedino pod uvjetom, da su se u konkretnom slučaju ispunili svi uvjeti, koje iziskuje pravo za stečenje, odnosno prestanak konkretnog prava t. j. treba prije upisa valjan prav. posao, na temelju kojega se upisuje.

Važnu modifikaciju od toga načela provodi načelo vjerodostojnosti gruntovnice prihvaćeno i u našem pravu. Odnošaj naime, kakav prikazuje gruntovnica, pod stanovitim uvjetima je odlučan za osobe, koje imadu pravo, da se pozovu na svoje pouzdanje u gruntovnicu.

VIII. Pouzdanje u gruntovnicu. Na pouzdanje, povjerenje u gruntovnicu mogu se u slučaju, ako se upis u gruntovnici ne slaže sa faktič. stanjem stvari, priznati prije svega one osobe, kojima taj nesklad nije poznat, dakle osobe koje rade bona fide oslanjajući se na sadržaj upisa, koji se vidi iz gruntovnice, a u drugu ruku nijesu dužne, da znadu zato, da je upis s fakt. stanjem u neskladu.

Ne mogu se dakle pozivati na pouzdanje u gruntovnici osobe, koje neposredno sudjeluju kod prav. akta, koji se ne slaže s gruntovnicom, isto tako ne mogu se pozivati univerzalni nasljednici tih osoba, jer oni ne mogu imati više prava, nego njihovi prednici, zatim treće osobe, koje znadu za nesklad fakt. stanja s upisom. Ne može se nadalje pozivati na pouzdanje u gruntovnicu onda, ako se nesuglasica grunt. upisa s faktičnim stanjem vidi iz same gruntovnice, ili ako je zabilježeno, da je upis prijeporan, ili ako upis nije još postao pravomoćan.

Da li je neznanje o neskladu izmedju faktičnog stanja i onog, koje aparira u gruntovnici opravdano ili ne, to je quaestio facti, a u slučajevima prijepornim odlučiti će sudac. Da onome, koji je ovlašten pozivati se na svoje pouzdanje u gruntovnicu, manjka bona fides, ima dokazati onaj, koji iz nedostatka bonae fidei izvodi svoje pravo (§ 328.). Nu razumije se samo po sebi, da ne treba dokazivati malam fidem ondje, gdje se nevaljanost upisa vidi iz same gruntovnice, jer u ovom slučaju vrijedi načelo, da nepoznavanje tabularnog stanja nikoga ne ispričava, jer gruntovnice su javne, trebalo je dakle da se dotičnik osvjedoči, što se u gruntovnici nalazi. Kod toga je prijeporno, da li onaj, koji zagleda u gruntovnicu, mora ispitivati i zbirku isprava.

D o d a t a k. Kako se može odstraniti ili kako se odstranjuje nesklad izmedju grunt. upisa i fakt. stanja stvari? Rekosmo, da intabulacija nadopunja akt stečenja ili prestanka prava, da dakle treba još nešto drugo prije intabulacije: mater. pravna podloga. Manjka

li upisu takva mat. prav. podloga, onda je nevaljan, a stranka, koja je tim upisom povrijedjena,može tražiti, da se upis briše i da se uspostavi prijašnje stanje, ali ne smije škoditi pravu drugih osoba, koje su pouzdanjem u gruntovnicu stekle svoja prava.

Sredstvo, kojim se to može postići je tužba na brisanje. Tužitelj, koji je podigao tužbu na brisanje, može zamoliti, da se povedena parnica zabilježi. Ta adnotacija imati će za posljedicu, da će, ako tužitelj uspije sa svojom tužbom, vrijediti protiv onih, koji su nakon nje stekli svoja prava, jer se ne će moći pozivati na pouzdanje u gruntovnicu, pošto je poznato, da je stvar prijeporna. Tužba na brisanje zastaruje u različitim rokovima prema tomu, protiv koga je ta tužba upravljena. Protiv onih osoba, koje su stekle pravo neposredno onim upisom, koji se pobija, zastaruje tužba u običnom zastarnom roku, što ga odredjuje o. g. z. i § 149. gr. r. (t. j. za 10 god.). Protiv onih pak osoba, koje su na temelju pobijanoga upisa stekle daljnja prava prije zabilježene parnice, zastaruje tužba u roku od 3 godine računajući od dana, kad je podnesena molba za onaj napadani upis, osim ako im se dokaže, da su bile in mala fide.

Što se tiče učinka takove osude, taj učinak točno normira § 151. gr. r. Posebne ustanove vrijede za slučaj, kad je osoba, koja je izvodila upis, počinila kakav delikt, koji se može progoniti po kaznenom zakonu.

Brisanje se može tražiti tužbom i onda, ako je uknjiženo pravo prestalo zastarom, isplatom ili na koji drugi način, što ga normira ogz., a onaj, koji je bio opterećen, ne može dobiti isknjižbenog očitovanja (§ 155. gr. r.).

Glava IV.

Ostale jurističke činjenice.

§ 84.

Uopće. Vrijeme.

I. Pored jurističkih djela ima drugih jurist. činjenica, koje uzrokuju postanak i prestanak prav. odnošaja. Takove jesu: porod i smrt osobe, jer uzrokuju promjenu prav. odnošaja. Čovjek počevši od poroda jest subjekt prava, smrt uništuje jedan dio njegovih prava, a drugi dio prelazi na one, koji su ga preživjeli.

Često je nadalje važna jurist. činjenica faktič. opstanak stanovitog odnošaja i trajanje njegovo. Odnošaje, koji faktič. postoje, štiti prav. poredak pod stanovitim uvjetom bez obzira na to, kako su nastali, u smislu svoga zadatka, da odnošaj, koji faktič. opstoji čini elementom prav. poretka, koliko je to moguće. Vrijednost, što je imadu ti odnošaji, biva većom, ako postoje duže vremena nepobijani, pa su se s ukupnim stanjem tako srasli, da ih nije moguće otstraniti bez

znatnih povreda. Tako biva osobito na polju držav. prava, ali i na polju priv. prava. S druge strane ima slučajeva, da i najbolje osnovano pravo može prestati, ako se vlast, što je zadržana u tom pravu, dugo vremena ne izvršuje.

Važnost vremena za postanak i prestanak prav. odnošaja stvorila je institucija zastare uopće. Nego pored toga pokazuje se važnost vremena u drugim slučajevima, tako na pr. za djelotvornu sposobnost osobe potrebne su godine 7., 14., 20., 24., zatim, kad se proglasuje čovjek mrtvim, važne su godine 3., 30. i 80., za adopciju 50. i t. d.

Često puta je nadalje postanje i prestanak prav. odnošaja učinjen ovisnim od nastupa ili izminuća odredjenoga roka. O roku, što ga postavljaju same stranke, govorili smo već prije, ali ima slučajeva, gdje ima rok postaviti sam zakon (§ 1243.). Takav rok postoji svagdje, gdje je pravo unaprijed ograničeno na stanovito odredjeno vrijeme (§ 1367.). Nadalje neka prav. djela moraju se izvršiti tečajem odredjenog vremena, a kad mine to vrijeme, ne mogu se više vršiti i nastaju prav. posljedice, koje zak. spaja s nedjelanjem. Ovamo spadaju prekluzivni i peremtorni termini, takav je 14 dnevni rok, u kojem se ima izjaviti onaj, kojega je sud pozvao na tutorstvo (§ 201.), rok od 1 god., u kom se može rodjak prijaviti za tutorstvo, ako je sud bio pozvao nerodjaka (§ 259.), nadalje rokovi §-a 862. u kojima se ima prihvatiti dano obećanje kod sklapanja pogodba; rok (1114) u kom se ima otkazati najam ili zakup; rok u kom se ima izvršiti pactum de contrahendo. (§936.).

II. Budući, da je vrijeme od važnosti nužno je u važnim slučajevima proračunati to vrijeme. Obzirom na to valja lučiti t. zv. nepomično ili kalend. vrijeme t. j. rok s fiksiranim početkom i s fiksiranim svršetkom kako ga odredjuje kalendar. Kalendarska godina jest od 1. januara do 31. decembra sa 365 ili 366 dana, kalendarski mjesec od prvog do posljednjeg dana u mjesecu, dakle 28., 29., 30. ili 31., a kalendarski dan od ponoći do ponoći.

Različito od toga jest t. zv. pomično vrijeme, s promjenljivim početkom i svršetkom. Tako imamo uz kalendarsku godinu, mjesec, dan itd., pomičnu godinu itd., t. j. odsjek vremena od 365 dana itd., sa svojevoljnim početkom i svršetkom. Tako na pr. pomična je godina od 12. V. 1925.—12. V. 1926. Pomični dan traje 24 sata s početkom u bilo koje doba dana, odnosno noći.

Naš zakon ustanovljuje da pomična godina traje 365 dana, mjesec 30 dana, a dan 24 sata. Što se tjedna tiče, zakon toga ne spominje, nego biti će prema običnom shvaćanju vrijeme od 7 dana. Izričnc spominje zakon u nekim slučajevima 8 dnevni rok.

Radi toga, što naš zakon u §-u 902. navodi pomično vrijeme, misle mnogi, da se mora u nas u svim slučajevima, gdje sam zakon ustanovljuje rokove, računati po pomičnom vremenu, a gdje same stranke postavljaju rokove po kalendarskom vremenu, jer da to odgovara bez dvojbe više intenciji stranaka. Drugi naprotiv misle, (pozivom na rubriku §-a 902.), da § 902. al. 2. sadržaje dispozitivni propis, koji ne vrijedi samo za zakonske rokove, već vrijedi takodjer za rokove,

što ih postavljaju same stranke, ako nije izrijekom ustanovljeno drugačije značenje.

U novije vrijeme i u civilnom pravu usuprot jasnom slovu zakona (rubrika §-a 902.), § 902. protežu samo na zakonske rokove. Budući da se u običnom životu računa po kalendarskom vremenu pa stranke na takovo računanje često misle kao da se samo po sebi razumije to ćemo u konkretnom slučaju morati nastojati iznaći tumačenjem pravu volju stranaka — ne ćemo se dakle bez daljega držati §-a 902. Kad n. pr. sklopim 15. II. najamnu pogodbu na 6 mjeseci, nikome ne pada na pamet da tvrdi, da rok od 6 mjeseci računa $6\times30=180$ pa da onda računa 180 dana od 1. II., već je jasno za svakoga, da bez daljega šest mjeseci izmine 15. VIII. (dakle kalendarsko računanje).

Vrijeme može biti odredjeno na različiti način 1. tako, da je ustanovljeno vrijeme nominalno fiksiranim danom na pr. platiti ću ti 1. marta 1930. Ako se kod toga, kao što obično biva, ne spominje sat, minute, (u 12 sati o podne. 1. III. 1930.) tad se ne broji a momento ad momentum (t. zv. computatio naturalis), već svaki momenat dotičnog dana znači oznaku dotičnog vremena (t. zv. computatio civilis). 2. tako, da se označi samo stanoviti odsjek vremena unutar kog se ima ispuniti neka činidba, na pr. obveže se netko, da će platiti nešto za 20 dana.

Što se tiče civilnog načina računanja vremena prijeporno je za opće, a i za naše pravo, nema potpunog suglasja, koji se dan ima smatrati kao prvi dan, da li onaj, kad se zbila dotična činjenica ili dan iza toga. Za opće se pravo prilično općenito priznaje, da se kao prvi dan ima smatrati onaj, kad se zbila dotična činjenica. Što se tiče našeg prava, to misle neki (Unger), da se u svim slučajevima, gdje sam zakon ustanovljuje rok, ima kao prvi dan smatrati onaj, kad se zbila dotična činjenica. Drugi drže i to korektno, da se ima kao prvi dan računati dan iza onog, kad se zbila dotična činjenica, te ćemo i mi u dvojbi uzeti za naše pravo t. zv. protezno računanje, kojim se kao prvi dan dotičnoga roka smatra drugi, t. j. prvi koji slijedi iza odnosnog dogadjaja, što je priznato imenito u proces. pravu. Koji je posljednji dan? To se opredjeljuje jednostavnim brojenjem. No pita se sad, kojim momentom posljednjeg dana ističe dotično vrijeme? Je li dovoljno, da je nastupio prvi momenat posljednjeg dana ili treba, da je posljednji momenat tog dana izminuo. Ili nije li možda posljednji momenat onaj sat odnosno čas, koji odgovara satu odn. času kad je odnosna činjenica od koje se računa počela, na pr. da dosjelost počinje od 12 sati 5' o podne, kad sam došao u posjed dosjedane stvari pa da svršava posljednjeg dana u isti sat i čas? To bi bila computatio naturalis, koja bi dovela često do komplikacija pa ju zakon priznaje iznimno. Naš zakon takvog ne pozna već se priznaje computatio civilis i to ako se radi o stečenju prava, dovoljno je, da je došao prvi momenat dotičnog dana (§ 903.); dok je za ispunjenje obveze obvezaniku od koristi cijeli odnosni dan. O tome, što biva, ako se radi o gubitku prava, ne govori ogz., pa se prepiru o tome, da li je potrebno za gubitak prava, da je istekao zadnji momenat odnosnog dana, kako je bilo to po općem pravu ili

pravo prestaje početkom odnosn. dana. Obzirom na § 903. st. 2. držimo, da načelo općeg prava odgovara duhu našeg pozitivnog prava.

Computatio naturalis iznimno se priznaje tamo gdje je to onako samo po sebi razumljivo, a to će biti u slučaju kad se računa po razmacima vremena manjima od dana na pr. §§ 862., 924., 1075. i 1116.

Pita se, da li vrijedi u nas t. zv. tempus utile t. j. kad je počeo rok teći, da li se broji u rok samo ono vrijeme (dane) kad se je odnosno pravo vršiti moglo. Opreka je tempus continuum. Može se reći, da načelno vrijedi za naše pravo tempus continuum.

Singularna je odredba, da se kod sudb. parb. rokova, koji iznose 14 dana ne računaju blagdani. S ovim se slučajem ne smije pomiješati slučaj, kad je odgodjen početak tečenja vremena, dok osoba, o kojoj se radi ne sazna za dotičnu okolnost (§§ 151.—159.). Ako je tko pozvan za tutora, pa ako misli, da se ima pravo ekskuzirati, ima se sudu javiti za 14 dana otkad je saznao za poziv, to je t. zv. tempus utile ratione initii (a kad je rok počeo računa se tempus continuum).

§ 85.

Zastara uopće.

I. **F a k t i č n i   o p s t a n a k   n e k o g   o d n o š a j a** jest činjenica, s kojom računa pravo, tako, te isti može tamo, gdje postoji dulje vremena, postati pravnim odnošajem, a može to faktično stanje imati za posljedicu i prestanak pravnog odnošaja. Biva ili prestaje. Dotični odnošaj, postaje odnosno prestaje biti pravnim po t. zv. zastari. Zastara ili praescriptio u širem smislu jest prema tome priznaja ili legalizovanje fakt. stanja, koje traje neko vrijeme bez prigovora — nepobijano. Ova zastara dijeli se u zastaru u užem smislu, t. zv. praescriptio extinctiva, po kojoj prestaje neki prav. odnošaj, te u dosjelost, praescriptio aquisitiva ili pak usucapio, kojom se pravo stječe.

Kad pravni poredak priznaje zastari spomenutu moć, onda priznaje, da je vrijeme sila, s kojom mora svatko računati i kojoj se ne može nitko oteti. Što je dugo vremena postojalo, to nam se čini baš zato bez prigovora, čvrsto i neoborivo i pravni poredak nastoji, da to učini svojim elementom, t. j. da fakt. odnošaj učini ujedno pravnim, u koliko je on zato sposoban. K tome dolazi još i to, da je ono stanje, kome daje pravo biljeg korektnosti, moguće i zbilja korektno, bar ne mora na svaki način biti nekorektno. Napokon valja opaziti, da je često puta nakon vrlo dugog vremena teško, dapače nemoguće, spoznati pravo stanje stvari. Strogo uzevši, ne dogadja se onom, koji zastarom štogod gubi, nepravda, jer on je mogao odstraniti tu štetu od sebe, prekinuvši postojeće stanje, jer je imao zato dovoljno vremena.

II. **N a š   z a k.   g o v o r i   o   z a s t a r i** u §-u 1451., 1452. Iz tih se §§ vidi, da naš zak. po primjeru teorije svoga doba smatra zastarom u užem smislu i dosjelost kao vrst jednog te istog prav. instituta praveći

razliku izmedju akvizitivne i ekstinktivne zastare. Kod obiju vrsti zastare pravi uzrok promjeni nazire se u nedjelanju ovlaštenika i u nevršenju prava, jer promjena nebi nastala u priv. pravu, kad bi ovlaštenik bio izvršivao svoje pravo, resp. ako je bio u tom priječen, kad bi bio tražio zaštitu suda. To su zajednički momenti obim vrstama zastare u širem smislu. Nu ne gledeći na zajedničko obilježje zastare u širem smislu, ne mogu se ta oba instituta u znanosti promatrati jednako i zajedno. Tome se protivi ne samo što se oba ta instituta ne tiču istog prava, nego i to što je jedan i drugi ovisan od najrazličitijih uvjeta.

III. **U   k o m   p o d r u č j u   p r a v a   i m a   z a s t a r a   m j e s t a?**

1. Zastara i dosjelost instituti su priv. prava, a ne javnog, stoga nije opravdana ustanova §-a 1456., jer je suvišna i nepotpuna. Naprotiv priv. prava, makar ona pripadala i vladaru ili pak državi kao jurist. osobi, mogu biti predmetom zastare i dosjelosti, samo što se u ovom slučaju za zastaru iziskuje dublji rok (§§ 1454., 1457., 1472.).

2. Jer su zastara i dosjelost instituti imov. prava, zato ne mogu biti predmetom zastare u širem smislu t. zv. prava osobna (obiteljska). Isto tako pravo tražiti diobu zajedničke stvari ili da se ustanove granice ne potpada pod zastaru (§ 1481.).

3. Predmet dosjelosti napose mogu biti samo ona imov. prava, koja se mogu steći kao predmet prav. prometa, osim toga traži se i posjed, a isključuje se sva druga prava, koja se ne mogu posjedovati (§ 1455.). —

IV. **Š t o   s e   t i č e   u č i n k a   z a s t a r e   i   d o s j e l o s t i**, dade se u kratko označiti tim, da faktični odnošaj, kakav je postojao tečajem vremena, odredjenog po zak., biva sad prav. stanjem t. j. pravo ga priznaje. Nije posve korektno, kad se veli, da zastarjelo pravo prestaje, utrnjuje. Utrnjuje samo mogućnost uživati to pravo protiv volje drugoga obvezanika, t. j. mogućnost ispravdati to pravo tužbom. Zastara dakle strogo uzevši jest utrnuće tužbe odnosno ekscepcije. Prijeporno je uostalom, da li je dotičnik izgubio i prigovor ekscepcijom.

Po § 1501. ne smije se zastara uvažavati ureda radi, već samo onda, ako se obvezanik, kojemu je zastara u prilog poziva na to. Samo pravo dakle traje dalje i nakon zastare, pa ako tkogod plati zastarjeli dug, ne može ga tražiti natrag condictione indebiti (§ 1432). Uostalom je prijeporno, da li zastaruje sama tužba ili pravo. Ipak može obvezanik, kad je minulo vrijeme zastare, zahtijevati, da se izbriše njegova obveza upisana u jav. knjigama ili da se uništi pravo, koje drugom pripada, i isprave, koje su drugom izdane (§ 1499.).

V. **I z m e d j u   z a s t a r e   i   p r e k l u z i v n o g   t e r m i n a** ima neko srodstvo. U jednom i drugom slučaju mora ovlaštenik obaviti djelovanje, na koje je ovlašten, tečajem nekog vremena, pa ako ga ne obavi u to vrijeme, kasnije nema prava na obavu. Razlika stoji u tom: zastara je čisto **i m o v i n s k o - p r a v n i** institut pa joj ima mjesta samo kod imovinskih prava, dok prekluz. terminu ima mjesta kod svih instituta priv. prava (i obitelj. prava, na pr. tužba po §-u 158. na priznanje nezakonitosti djeteta). Tečaj zastare ne može se preki-

nuti ničim, osim izvršivanjem djela, za koje postoji. Razlika stoji i u tom, što zastare ne smije sudac uvažavati ureda radi, dok mora ureda radi gledati na izminuće prekluz. roka. No vrlo je često teško reći da li je neki rok prekluzivni ili zastarni. Svakako činjenica, da si u nekim slučajevima možemo sačuvati pravo i izvansudbenim činima simptom je zastarnog roka, a obratno: prekluzivnog roka. Na pr. rok od 1 mjesec dana §-a 967. očito je prekluzivni jer zakon kaže da treba »iskanja prijaviti sudu«. Osim toga treba gledati na svrhu zakona pa iz toga zaključiti da li se radi o prekluzivnom roku ili zastari.

VI. Prešutnja. Naš je zakon primio iz germanskog prava institut (nepoznat rimskom pravu) prešutnje. Po istoj se pravo stiče ne time, da se ono izvršuje kao što je to slučaj kod dosjelosti, već time, da ovlaštenik, u čije se pravo dira kroz zakonom odredjeno vrijeme propusti da se tome protivi. Primarno je dakle ovdje gubitak prava a sekundarno sticanje. Slučajevi prešutnje po našem pravu jesu: a) sticanje vlasništva nadjene stvari po nalazniku (§ 392.) b) otkinute zemlje po onom, na čiju se obalu ista »položila« (§ 412.) c) tabularna dosjelost §-a 1467 zapravo je slučaj prešutnje. Dosjelost naime pretpostavlja posjed fizički a ne tabularni t. j. samo golu činjenicu upisa u javne knjige. Slučaju pak §-a 1467. ne pretpostavlja fizički posjed već samo tabularni i to kroz 3 odn. 6 godine t. j. da nije kroz to vrijeme pravi vlasnik ustao tužbom na brisanje pretpostaviv, da je intabulacija vlasništva onoga koji stiče vlasnost prešutnjom, osnovana na objektivno valjanom poslu a intabulirani da je in bona fide.

Šesti odsjek.

Izvršivanje i zaštita prava.

Glava I.

§ 86.

Izvršivanje prava.

I. Ovlaštenik izvršuje svoje pravo kad preduzimlje djela, koja udovoljavaju one njegove interese, što mu ih štiti pravo. Ima prava, koja jednokratnim izvršenjem prestaju, tako poglavito mnoge obveze, koje idu na stanovitu poz. činidbu, na pr. prava iz kupoprodajnog ugovora prestaju momentom ispunjena, u drugu ruku ima prava, čija se egzistencija ne dira izvršenjem, tako stvarna prava i ona obvezna, koja idu na stanovito trajno ponašanje, na pr. pravo najmoprimca na porabu iznajmljene stvari.

Ovlaštenik može da izvršuje svoje pravo, ali ne mora (iznimka na pr. § 170 rud. z.). Ako ne izvršuje, mogu ga stići neke štetne posljedice kao što na pr. u slučaju zastare. Drukčije je to naravno kod javnih prava, gdje onaj, koji ima pravo, ima često i dužnost, da to pravo vrši.

Vršenje prava, dok se kreće u granicama toga prava, nije protuprav., makar se vršenjem vrijedja tudje pravo, prema pravilu:

qui iure suo utitur, nemini facit iniuriam. Šikana je prema tome načelno dozvoljena. Vidi § 1305. ogz-a te § 78. I. ove knjige. Drugačije moderna prava. Medjutim može to pravo prema okolnostima biti ograničeno kao kod susjednih odnošaja.

Vršenje prava nije nadalje protupravno, ako se tim onemogućuje drugom, da on svoje pravo vrši, osim ako bi pravu drugog bila priznata prednost. U slučajevima, kad se prava različitih osoba, a istoga sadržaja sastaju tako, da vršenje jednog prava onemogućuje bilo sasvim bilo djelomično vršenje drugog prava, govori se o t. zv. koliziji prava na pr. založna prava nekolicine založnih vjerovnika na istom predmetu. Nema prema tomu kolizije, ako jedno pravo priječi postanje drugog prava na pr. vlasnik proda istu stvar Au i Bu, a preda je B-u u posjed, onda je vlasnost stekao samo B. U slučajevima kolizije odlučuje bilo prevencija prema načelu: occupantis vel possidentis melior est conditio (§ 895.), bilo da se dotično pravo dijeli (§ 1394) ili odlučuje prioritas temporis prema tome, tko je prije pravo stekao (na pr. kod založnog prava).

Idu li dvije tražbine za jednim te istim t. j. ako se njima ima postići ista svrha pri čem je identičnost subjekta irelevantna, tada namirenjem jedne, prestaje druga, no ne biva tako, ako nemaju iste svrhe na pr. imam tražbinu na temelju kupoprodajnog ugovora, da mi se dade neka individualno označena stvar, a imam tražbinu iz darovanja, da mi se preda ista stvar; ako sad ispuni darovatelj svoju obvezu, ne prestaje moja tražbina iz kupnje, jer su ovdje svrhe različite. Kod kupnje je svrha, da dobijem za ono, što ću platiti, ekvivalent, a kod darovanja, da mi darovatelj izkaže svoj liberalitet. Naprotiv tražbine, da mi se vrati stvar, idu za istim ciljem, tražim li ja tu stvar na temelju vlasnosti ili tužbom na temelju kakove pogodbe na pr. pohrane.

Glava II.

Zaštitna prava.

Naslov I.

§ 87.

Uopće. Samovlasna zaštita.

I. Svakom subjekt. pravu odgovora dužnost drugih ljudi, bilo uopće bilo odredjenih osoba, da ne smetaju i ne povredjuju interesa ovlaštenikovih, koji su mu njegovim subjekt. pravom zaštićeni. Objekt. pravo, kad podaje nekomu subjekt. pravo, ujedno zapovjeda, da drugi to pravo ne vrijedja. Bude li komu povrijedjeno njegovo pravo, može si povrijedjenik zatražiti od prav. poretka pomoć (§ 19), koju pružaju redovno sudovi, ali u mnogim slučajevima i upravne oblasti. Iznimice samo uskraćuje naš zakon zaštitu priv. pravima tako § 943., koji radi o usmenom darovanju, zatim § 1271. i 1272., koji radi o okladi i igri i t. d.

II. Samovlasna zaštita, ili je samovlas. pomoć ili samoobrana. Samovlasna pomoć je zadovoljavanje vlastitog prava protiv volje drugoga, a mimo suda; naprotiv samoobrana je obrana protiv onoga, koji samovlasno vrši svoje pravo bilo umišljeno bilo takovo, koje uistinu postoji.

Samovlasna pomoć načelno je zabranjena, a samoobrana dopuštena u stanovitim granicama (§ 344, 19). Ona zabrana samovlasne pomoći i ono dopuštanje samoobrane kao što i zapovijed, da se svagdje, gdje treba, zatraži pomoć i zaštita suda, sve to ide za istim ciljem naime, da se ono stanje što postoji proti volji interesenata, može promjeniti samo na temelju rasude suda.

U svim tim slučajevima pokazuje se zakon kao konzervativan faktor idući za tim, da se održaje postojeće stanje stvari dok ga interesovane stranke sporazumno ne promjene ili ako nijesu sporazumne, dok sud ne odluči, da se ima promijeniti.

III. Uvjeti uz koje se dogadja samoobrana jesu: a) sudska ili oblasna pomoć uopće se ne može za vremena dobiti. b) da se ne prekorači granice nužne obrane t. j. ne ide dalje nego li je nužno (§ 19). Razumije se, da obrana mora biti istodobna s napadajem, a ne tek naknadna, pošto je minulo iza nasilja neko vrijeme, jer to naknadno nebi više bila samoobrana, već samovlasna pomoć. Valja napomenuti, da je samoobrana dopuštena ne samo proti napadaja na imov. prava, već i proti napadaja na sigurnosti života i zdravlja.

Granica izmedju samoobrane i vlastite pomoći nije točno odredjena, pa je teško odlučiti često puta, da li je neko djelo samoobrana ili samovlasna pomoć.

Općenito se priznaje, da onaj, kome prijeti nenaknadiva šteta, kad bi čekao na pomoć oblasti, da si može pomoći sam toliko, koliko je nužno, da tu štetu otkloni, (slučaj §-a 1321.).

Naslov II.

Sudska zaštita.

§ 88.

Pojam tužbe.

Po §-u 19 o. g. z. tužba je redovito sredstvo, kojim ovlaštenik traži zaštitu svoga prava i provodi to pravo protiv volje obvezanika, koji je dužan respektirati ovlaštenikovo pravo, ali to ne čini. Mogućnost poslužiti se tužbom u opće jest t. zv. apstraktno pravo na tužbu. Od toga valja lučiti konkretno pravo na tužbu t. zv. actio nata t. j. pravna mogućnost zapodjeti konkretnu tužbu ili utužiti odredjeno pravo protiv odredjene osobe.

Dok je apstraktno pravo na tužbu sadržano načelno u svim privat. pravima, nema konkret. prava na tužbu, ako se dužnost, što odgovara pravu, ispuni dobrovoljno.

Apstraktno i konkret. pravo tužbe jesu tvorevine mater. prava. Od obiju tih pojmova valja lučiti tužbu u smislu procesualnom. Ova posljednja tužba je procesualno djelo ili čin, koji stoji u tom, da jedna osoba, tužitelj, poziva protiv druge osobe, tuženika, pomoć suda u tu svrhu, da se ova druga osoba prisili, da nešto prizna, izvrši ili propusti.

Ta tužba u smislu form. prava luči se od tužbe u smislu mat. prava tim, što pretpostava, proces. tužbe nije egzistencija subjekt. prava, jer svatko može zapodjeti proces. tužbu, tko si prisvaja kakovo pravo, makar i bez osnova. Naprotiv tužba u smislu mat. prava postoji samo onda, ako pravo u istinu postoji.

§ 89.

Postanak tužbe i vrste.

Apstraktno pravo tužbe moment je samog prava, stoga sve što vrijedi za dotično pravo, vrijedi i za tu apstraktnu tužbu. Govoreći stoga o raznim vrstama tužbe mislimo na konkret. pravo tužbe.

1. konkret. pravo tužbe postaje, kad ovlaštenik ima prav. interesa za to, da pozove u pomoć državu, bilo da mu je u interesu, da oblasno konstatira, da li egzistira neki pravni odnošaj ili ne, bilo da u vršenju svoga prava naidje ovlaštenik na otpor — bilo aktivni bilo pasivni. — osobe, koja je dužna njegovo pravo štovati. U prvom slučaju nije uvjet tužbe povreda ovlaštenikova prava, te je zadovoljen interes ovlaštenikov, kad nadležna oblast izreče, da prav. odnošaj, o kom se radi, postoji ili ne postoji. U drugom slučaju nastaje za ovlaštenika interes, da pozove u pomoć državu, što se stanovita osoba, obvezanik, protivi izvršenju prava; u ovom slučaju radi se dakle o izvršenju prava i protiv volje obvezanika, ili se radi o naknadi štete, koja je otporom prouzročena.

Tužba prve vrste zove se tužba radi priznaje ili općenito tužba preuidicijalna, ona pak tužba, kojom se traži, da protivnik nešto učini ili propusti jest tužba o kondemnaciji osobe ili kondemnatorna tužba. Prejudic. su tužbe na pr. tužba o zakonitom porodu (§ 138), o valjanosti ženidbe, priznanje očinstva (§ 163), o ništavosti prav. posla. I tužba na opravdanje pronotacije nije ništa drugo, nego prejud. tužba, jer će sud imati izreći, da je prenotacija — u svoje vrijeme učinjena — valjana.

2. Obje spomenute vrste tužaba mogu se poroditi na polju imov. prava, kao što i na polju obitelj. prava, prama čemu lučimo tužbe u imov. prav. i obitelj. pravne tužbe. Imovinsko-pravne tužbe luče se opet u stvarno prav. ili stvarne i obvezno pravne ili osobne. Medju stvar. prav. tužbe ubraja naš zakon posjedovnu tužbu (§§ 339., 347.), tužbu o vlasnosti (§§ 346.—79.), o založ. pravu (§§ 444.—68.), o služnostima (§ 525.) o nasljed. pravu (§ 623.).

Osobne tužbe jesu tužbe iz različitih obvezno pravnih odnošaja. Obitelj. prav. tužbe jesu one, koje rezultiraju iz obitelj. pravnih od-

nošaja, kao što iz bračnog odnošaja izmedju muža i žene, izmedju roditelja i djece, tutora i kuratora, te štićenika.

Obzirom na važne razlike o kojima smo govorili izmedju apsolut. i relat. prava običaje se lučiti i tužbe u apsol. i relat. To lučenje medjutim nije osnovano. Pravo je apsol. i relativno prema tome, da li je upravljeno contra omnes ili contra certam personam; naprotiv tužba je vazda upravljena protiv odredjene osobe i to toliko, koliko ta odredjena osoba dolazi u posve konkretan položaj prema tužitelju. Na pr. kod stvarnih prava (vrsta apsolutnih) uvjet tomu, da se može podići tužba, jest konkret. relacija prema odredjenoj osobi, nastala odatle, što dotična osoba vrijedja stvar. pravo druge osobe. Jedino bi se donekle mogla smatrati kao apsolutna tužba prejudicijalna.

3. Tužbe se nadalje luče u posjedovno-possesorne i petitorne. Prve rade o posjedu dotične stvari, a druge o drugim pravima. Bitna razlika medju njima stoji u tom, što se kod petitorne tužbe riješava pitanje o samom pravu, a kod possesornih samo o tom, tko ima zadržati sam posjed. Kad je pak izdana odluka, tko ima zadržati posjed to ne smeta, da se zapodjene još petitorna tužba t. j. tužba o samom pravu, čiji rezultat može biti sasma oprečan rezultatu possesorne tužbe.

4. Tužbe se dijele u actiones simplices i duplices.

Actio simplex normalna je tužba, koja se može svršiti samo osudom tuženoga ili odbijanjem tužbe. Tužitelj ne može dakle biti osudjen u glavnoj stvari već samo na nošenje parbenih troškova, ako bude s tužbom odbijen.

Actio duplex izuzetna je te može svršiti osudom tužiteljevom u glavnoj stvari. Takove su tužbe diobne tužbe. Kad se na pr. traži razvrgnuće zajednice može i tužitelj biti osudjen da na pr. na dijelu što njemu diobom, koju on (tužitelj) tužbom traži i koja se osudom dozvoli, da on tuženom dozvoli služnost puta.

§ 90.

Konkurencija tužaba.

O istoj govorimo onda, kad više tužbovnih zahtjeva imade jedan te isti cilj. Na pr. istu stvar možemo tražiti temeljem našeg vlasništva (rei vindicatio) ili temeljem posudovnog ugovora (actio commodati directa) ili na temelju smetanog posjeda (tužba radi smetanog posjeda). Sve te tužbe idu za istim ciljem: izdanjem stvari i ako je temelj tužbe (t. j. odnošaj pravni na kom se zahtjev osniva) različit. Obično imadu konkurirajuće tužbe isti predmet t. j. ono na što je zahtjev tužbovni upravljen, no to ne mora biti na pr. po §-u 908 o. g. z. konkurira tužba na povratak kapare sa tužbom na ispunjenje ugovora. Vidi i § 378 i dr. Isto tako nije pretpostava konkurencije identitet stranaka (obvezanika — tuženih i ovlaštenika — tužitelja) na pr. § 891 i 893, 1019 o. g. z.

Time što je podignuta jedna tužba nije konsumirana druga konkurirajuća. To će biti tek onda, i u toliko, kada i u koliko smo na osnovu jedne tužbe došli do namirenja. Zato se može podići još i konkurirajuća tužba ako nismo prvom potpuno namireni (§§ 891, 1357).

Svaka od konkurirajućih tužbi imade inače svoju samostalnu sudbinu pa ono što vrijedi za jednu (na pr. u pogledu zastare, dokazivanja itd.) ne mora vrijediti i za drugu.

§ 91.

Prestanak tužbe. Uopće.

Tužba (odnosno pravo na tužbu) prestane, kad prestane i dotični pravni odnošaj, kome ona služi. Može prestati i uslijed smrti, ako je prav. odnošaj takav, da utrnjuje smrću. No može biti slučajeva, gdje prestaje samo pravo na tužbu, a da time ne prestaje i pravni odnošaj, koji je tužbi temelj, na pr. slučaj da se tužbovnom zahtjevu zadovolji, ili zastara.

§ 92.

Zastara tužbe.

U našem je zakonu priznato pravilo, da tužba zastaruje (§ 1479). Ipak vrijedi pravilo toga §-a samo za imov. prava, ali ne za obitelj. prav. odnošaje, premda ih imade (Unger), koji zagovaraju zastaru tužbe i o statusu. Poglavito se zagovara zastara tužbe na priznanje očinstva, nu tome se protivi § 1481 i 1458; isto tako, zastara tužbe, kojom se može pobijati nevaljanost ženidbe radi priv. pravnih nedostataka. No imade i imov. prav. tužaba, koje ne zastaruju: a) P r e j u d i c i j a l n e t u ž b e. Tabularni zahtjevi, t. j. zahtjevi na unos u gruntovnicu — kako to hoće Krainz — ovamo ne spadaju. Tužbe naime na uknjižbu prav. stanja, koje izvan uknjiženo još ne postoji, zastaruju kao i sve druge. Ako ne zastaruje tužba, kojoj je svrha da dovede u sklad tabularno (gruntovno) stanje sa izvangruntovnim već postojećim pravnim stanjem to ne slijedi iz tobožnje nezastarivosti tabularnih zahtjeva već iz principa, da gruntovno stanje treba odgovarati pravnom izvangruntovnom stanju. Tužba kupca koji posjeduje nekretnine na uknjižbu prava vlasništva prema navedenom ne zastaruje (dabome da takvoj tužbi ne bi bilo mjesta da je treća osoba pouzdavajući se u gruntovnicu i ne znajući za izvangruntovno pravno stanje stekla kakvih prava; § 1500). Tužba medjutim kupca nekretnina koji nije u posjedu istih, da mu se dozvoli uknjižba prava vlasništva, zastaruje. Imovinsko pravne nulitetne tužbe u pravilu ne zastaruju. Iznimke navadja § 1487 (poništenje posljednje volje i ugovora učinjenih u strahu ili bludnji). b) T u ž b a r u č n o z a l o ž. v j e r o v n i k a, kojom traži namirenje za stvar, dok on imade zalog u ruci, jer dotle po §-u 1483. ne može mu se prigovarati, da je propustio izvršavanje prava zaloga.

Ovom zgodom spominjemo pitanje, da li zastaruje tražbina, koju osigurava ručni zalog. Jedni vele, da ta tražbina u onom iznosu, dokle je pokriva zalog, ne zastaruje (arg. a. contr. § 1483. in f.), dok višak da zastaruje (§ 1483. in fine). Drugi misle, da ova ustanova §-a 1483. na koncu znači samo to, da se višak tražbine ne može namiriti od zaloga, već da se može realizovanjem zaloga namiriti onoliki dio tražbine, kolika je vrijednost zaloga, no i taj dio tražbine (što je pokriva zalog) da se ne može više ispravdati osobnom tužbom, jer da je zastarjela, a tražbina da se pretvorila u naturalnu obligaciju.

c) t. zv. diobne tužbe — actiones communi dividundo et familiae erciscundae — tužba zajedničara, kojom može tražiti od drugih zajedničara dio zajednice. Kao razlog tome navodi naš zak. u §-u 481. to, da je pravo tražiti diobu zajednice izljev prava vlasnosti, te da svaki slobodno raspolaže svojom vlasnošću. Nu pravi razlog tome nazire se u tom, što bi se zastara kosila s načelom, da ne može nitko biti siljen, da ostane u zajednici (§ 832).

d) Tužba, da se urede medje, actio finium regundorum (§ 1481.). To je pravo susjeda protiv susjeda, da se zajedno ustanove granice, koje bi mogle takove postati, da se sasvim ne mogu poznati (§ 850.). Razlog, što takova tužba ne zastaruje, jest, što bi se zastarom perpetuirala pobrkanost granica.

Sve ostale imov. pravne tužbe zastaruju po našem zak., pa tako i tužba o vlasnosti, za koju mnogi tvrde, da ne zastaruje, pozivajući se na § 1459. Taj § odredjuje, da se pravo vlasnosti ne gubi tim, što vlasnik ne izvršuje svoje vlasnosti; ali ako tkogod dira u vlasnost, tada je nastalo za vlasnika pravo konkretne tužbe, pa ova tužba zastaruje, ako se vlasnik u odredjeno vrijeme ne brani. To slijedi iz §-a 1459 in f., koji izrijekom spominje zastaru ili dosjelost. Dabome da praktično znači zastara (vlasničke) tužbe i zastaru samog prava (vlasnosti). Posjednik naime zadržava sigurno stvar, pošto vlasnik ne može podići petitorne tužbe pa bi mu ostao »dominium sine re«. Isto tako zastaruje tužba na povratu stvari, na temelju kojeg obvezno-pravnog odnošaja, na pr. depozita, komodata i t. d., prem su mnogi stariji pisci tvrdili, da ne zastaruje pravo ovlaštenikovo. Naprotiv ne zastaruje tužba ili pravo dužnikovo da iskupi svoj zalog dok god nije založni dug plaćen, jer tek momentom isplate duga nastupa nativitet actionis pigneraticiae directae na povratu zaloga, pa od tog momenta počinje i zastara tužbe na povrat stvari.

§ 93.

Uvjeti zastare jesu:

a) da postoji mogućnost, da se vrši konkret. pravo tužbe t. j. da je actio nata, jer »actioni nondum natae non praescribitur«. Kad je actio nata? Prejud. tužba je onda nata, čim se zbila činjenica, o čijoj se priznaji radi, no prejud. tužba redovno ne zastaruje. Kad je kod kondemnatornih tužaba actio nata, to je za opće pravo vrlo preporno. Možemo reći, actio je nata, čim je nastao takav odnošaj

koji ne odgovara ovlaštenikovu pravu, a to će redovno biti onda, kad mu je pravo povrijedjeno. Kod onih prava, iz kojih izviru za druge dužnosti, da nešto ne čine odnosno propuste, actio je nata, kad obvezana osoba čini štogod protiv one svoje dužnosti. Kod onih opet prava, koja idu za nekom činidbom, da se štogod dobije ili učini, actio je nata onda, kad ovlaštenik može da traži činidbu, a obvezanik ne će, da je dade. Prvo biva redovno kod stvar. tužaba, zatim kod onih osobnih, koje izviru iz tražbina, upravljenih na to, da obvezanik nešto trpi ili propusti, drugi slučaj biva kod tužbi, koje izviru iz ostalih tražbina. Prema tomu je rei vindicatio nata, čim je dospjela stvar ovlaštenikova protiv njegove volje u tudju detenciju; actio confessoria je nata, kad netko preuzme neko djelo, koje se protivi pravu služnosti. Nu nije dovoljno, da mu se zabrani riječima vršenje služnosti ili da mu se poriče to pravo, jer će on — u tom slučaju ovlaštenik — moći podići prejud. tužbu. Na sličan je način actio nata kod odnošaja nasljed. prav. zakupa, isto tako tužba založna. Kondemnatorna posjedovna tužba je nata u momentu, kad je posjed smetan i t .d. Tužba, što izvire iz tražbine na pozit. činidbu, jest nata, kad je tražbina dospjela, a obvezanik ne ispuni odmah svoje dužnosti. Stoga, ako je tražbina uvjetovana ili odgodjena, ročna, actio je nata onda, kad se uvjet ispuni ili kad nadodje rok; inače je actio nata u momentu, kad se zbila činjenica, koja osniva tražbinu. Kod obligatio ex delicto actio je nata, kad je delikt počinjen. Tko imade pravo tražiti činidbu periodičnu, zastara teče za svaku tu činidbu napose prema dospjelosti iste; glede samoga prava u cijelosti iz kojega izviru tako pojedine činidbe počima zastara teći dospjelošću prve iduće pojedine periodične činidbe. Vidi glede specijalnih slučajeva otisnuto kod §-a 1480. o. g. z. izdanje Spevec. Ima li tkogod tražbinu, koja mu se ima ispuniti, kad otkaže ili neko vrijeme poslije otkaza, onda je za nativitet tužbe mjerodavan momenat, čim vjerovnik može otkazati bez obzira na to da li je i faktično otkazao ili nije, prema starom pravilu: »toties praescribitur actioni nondum natae, quoties nativitas eius est in potestate creditoris«.

Nativitet same tužbe treba da postoji objektivno a eventualne zapreke u osobi onog proti komu zastara teče (preskribent) ne smetaju, na pr. ako preskribent za nativitet tužbe nezna. To slijedi iz §- 1478. in f. gdje zakon govori o pravu »koje po sebi mogaše biti izvršivano«. Iznimke postoje, na pr. § 1489. Pitanje o »actio nata« vrlo je prijeporno a ovdje smo spomenuli samo neka načela.

b) treba, da neizvršenje prava potraje neprekidno kroz vrijeme, što ga odredjuje zakon. To vrijeme iznosi redovno 30 godina, bilo ono upisano u gruntovnicu ili ne (§ 1479.), samo tužbe jurist. osoba zastaruju tek u 40 god. (§ 1485); to vrijedi ne samo za njihove tužbe protiv fizič. osoba, nego i protiv drugih jurist. osoba (§ 1473.). Isto tako ta ustanova koristi i protiv drugih fizičkih osoba, koje su zajedno s privileg. ili jurist. osobama (§§ 1472., 1473.). Tako biva naravno onda, ako je tražbina što pripada privileg. i neprivileg. osobi nedjeliva, jer kad bi se zastara svršila prije protiv fizičke osobe, moglo bi to biti na štetu jurističkoj. Drugačije je, ako je ta tražbina

dijeliva. U ovom slučaju dio, što pripada fizičkoj osobi, može zastarjeti prije, nego dio jurističke osobe i to ne će škoditi jurističkoj osobi ništa.

Zastara, koja iznosi 30, resp. 40 godina, jest redovita, jer vrijedi posvuda, gdje zakon ne ustanovljuje kraći rok, t. j. izvanrednu zastaru (§ 1486.). (Zakon govori: o »rednom« i »vanrednom« vremenu zastare.). Kraći zastarni rokovi ne baziraju na nekom zajedničkom principu, pa se zato prikazuju suis locis odnosnih materija.

Općenite je naravi kraća zastara, samo zastara periodičnih činidaba. Pravo naime tražiti pojedinu periodičnu činidbu, zastaruju za 3 godine, računajući od vremena njezine dospjelosti, a glavna tražbina, na kojoj se osnivaju pojedine tražbine periodične činidbe, zastaruje za 30, resp. za 40 godina. (§ 1480.).

Periodične činidbe jesu one, koje se temelje na trajno djelujućem naslovu, a dospijevaju, ne kako veli zakon godimice samo, već i u kraćim rokovima, na pr. mjesečno ili danomice, a mogu sastojati u novcu, radnjama i drugim podavanjima. Ne spadaju ovamo i plate, koje bi se morale obaviti najedanput, ali su sporazumno razdijeljene.

Legislativni motiv ove ustanove jest, u jednu ruku obzir na dužnika, kojega bi odveć opterećivalo, kad bi se nakupilo zaostalih periodičnih činidaba, u drugu ruku nemarnost vjerovnika, glede utjerivanja duga.

Periodičke činidbe, koje zastaruju za 3 godine jesu napose: danci, imenito oni nasljed. zakupa, zatim druge priv.-prav. daće: prinosi za škole, crkve itd., nadalje kamate, najamnina i zakupnina (dvor. dekr. od 21. XI. 1812. i onaj od 22. VIII. 1836.). Izuzeti su kamati iz drž. kamatonosnih papira, koji zastaruju za 30 godina (dvor. dekret od 25. III. 1813.). Kamati od štedovnih uložaka ne zastaruju, jer se svake pol godine primeću kapitalu. Nadalje spominje zakon stalni godišnji prihod (§ 530.), doživotni prihod ili rentu (§§ 1284.—5.), nadalje posluge t. zv. radnje, službe, koje je dužan netko perijodički obavljati, kao što je prije bila tlaka (§ 1480.). Ne vrijedi ova ustanova o trogodišnjoj zastari za plaću služinčadi (što izrično naredjuje dvor. dekr. od 10. IV. 1839.). Uopće ne vrijedi za tražbine, koje izviru iz pogodaba za plaću, jer je naknada za trajnu činidbu.

Trogodišnja zastara vrijedi i za neke druge činidbe, koje ne spominje § 1480., tako za periodični prinos za uzdržavanje nezakonitog djeteta. Trogodišnja zastara vrijedi, osim za periodične činidbe, još u slučajevima §-a 1478. Amo spada i § 1489. i napokon slučajevi u §-u 933.

Imade medjutim po našem zakonu i kraćih rokova u kojima zastaruje tužba u roku od jedne godine (§§ 1490, 1111.). Nadalje priznaje naš zakon i šestmjesečnu zastaru, tako § 933., gdje se radi o jamstvo za pokret. stvar, zatim slučaj §-a 1097. o lokaciji kondukciji. Imade slučajeva, u kojima prestaje pravo tužbe za 30 dana (tako po §-u 967., 982.).

Izvanredna zastara vrijedi i za jurističke osobe, jer ove uživaju pogodnost samo kod redovite zastare, a kraći rokovi vrijede jednako kao i za fizičke osobe tako i za jurističke.

Vrijeme zastare ne mora proteći cijelo medju istim osobama. Mogu se subjekti odnošajá, glede koga teče zastara na aktivnoj i pasivnoj strani promjeniti po sukcesiji. Pa ako se subjekti tako izmijene, onda vrijeme, koje je minulo za prednika, uračunava se sljedniku. To je t. zv. accessio temporis (§ 1493.). Nego ne uračunava se vrijeme, ako su se subjekti izmijenili bez sukcesija, ako je dakle tko silom zbacio svog prednika, ne može si uračunavati ono vrijeme, koje je teklo u korist zbačenog, isto tako ako jedan stvar derelinkvira, a drugi je okupira. Isto tako ne uračunava se za treću osobu vrijeme onda, ako je netko sukcedirao u kakav odnošaj, pouzdajući se u jav. knjige (§ 1500.). Prijeporno je, što biva onda, ako naslijedi neprivileg. osoba, osobu privileg., t. j. ako jurističku osobu naslijedi fizička i obratno, ako iza fizičke osobe sukcedira juristična. Jedni vele, da se započeta zastara ima nastaviti, ako sukcesor ne će, da počne zastaru na novo; drugi drže i to većina, da se imade računati razmjerno i to tako, da se imade proračunati koliko bi još vremena trebalo predniku, da dovrši zastaru, a koliko sukcesoru: na pr. prednik je jurist. osba, protiv nje tekla je već zastara 32 godine, trebalo bi dakle, da se dovrši još jedna petina vremena. Medjutim općina prenese dotično pravo na fizičku osobu. Sad se pita, koliko treba još, da se dovrši zastara protiv te fizičke osobe. Biti će korektno reći, da treba i ovdje još $^1/_5$ vremena, a $^1/_5$ od 30 godina, t. j. vremena zastare za fizičku osobu, je 6 godina.

Pravomoćnom osudom dosudjene ili o v r š i v o m nagodom odnosno pogodbom priznate tražbine, koje inače po propisima ogz-a zastaruju u kraćim rokovima, zastaruju u redovno vrijeme (§ 1478., minist. naredba od 21. VII. 1858.) i to zato jer u tom slučaju prestaju oni razlozi, s kojih je zakon ustanovio kraće vrijeme zastare. Na pr. u §§ 933., 1097., 1111., 1490. ustanovljeni su kraći zaustavni rokovi zato, jer se tamo navedeni zahtjevi dadu u pravilu ustanoviti samo unutar nekog kraćeg vremena, odnosno može se smatrati da se ovlaštenik odrekao svojih prava, ako ne podigne nikakovih zahtjeva. Čim je jednom ustanovljeno pravo, odnosno opseg istog osudom ili ovršivom nagodom, otpada razlog kraćeg zastarnog roka. No u koliko se u osudi nalaže platež periodičnih činidaba, koje još nisu dospjele, nego će tek dospjeti iza osude, tada potpadaju iste pod kraće zastarno vrijeme.

Napokon spominjemo, da bona fides nije rekvizit ni za koju zastaru (§ 1439.). Za akvizitivnu zastaru je nasuprot potrebna bona fides.

§ 94.

Zapreke zastari.

I. O b u s t a v a z a s t a r e. Ima okolnosti, koje priječe, te ne može početi teći vrijeme zastare, ali čim zapreka nestane, teče zastara dalje, tako, da se ono vrijeme, što je prije izminulo, ne gubi. Razlozi obustave zastare jesu:

a) Prigovor. Zastara ne teče tako dugo, dok je tužbi na putu kakav prigovor, jer dok prav. poredak priznaje prigovor, čini nemogućim podignuće tužbe s uspjehom po onoj poznatoj: »agere non valenti non currit praescriptio«. Nu ovlaštenik ne može se glede zastare pozivati na prigovor, ako stoji u njegovoj vlasti da ga otkloni, na pr. na prigovor retencije i kompenzacije ne može se ovlaštenik pozivati, jer je bilo do njega, da namiri protivnika.

Drugačije se ima stvar kod tužbe zalagatelja, da traži povratu zaloga od založ. vjerovnika. To njegovo pravo (po §-u 1483.) uopće ne zastaruje. Ne može se dakle reći, da je i ovdje bilo u volji zalagatelja odnosno dužnika, da plati dug, pa da onda može tražiti svoju stvar natrag. U ovom slučaju actio nije nata dotle, dok dužnik nije isplatio duga, tek, kad zalagatelj plati dug, počinje zastara njegove tužbe, da traži povratu založene stvari;

b) Po §-u 1494. ne može početi teći zastara suprot nekih djel. nesposobnih osoba sve dotle, dok ne dobiju zakonitog zastupnika. Prijeporno je sad da li samo osobe §-a 1494. uživaju ovaj privilegij ili medju sirote spadaju i malodobnici, koji se nalaze pod očinskom vlasti i sudbeno proglašeni rasipnici. Jedni drže, da se ustanova §-a 1494. odnosi i na malodobnike, koji se nalaze pod očinskom vlasti i na rasipnike. Drugi se opet protive tome, jer da ratio legis leži ovdje u nesposobnosti dotične osobe, da sama vrši svoje pravo, a te nesposobnosti nema kod djece, koja se nalaze pod očinskom vlasti, jer imaju oca kao zakonitog zastupnika. Isto shvaćanje je korektno, prema tome se razumjeva, da ustanova §-a 1494. vrijedi za sirote u pravom smislu, koje nemaju oca, već im se postavlja tutor.

Isto tako nema se ustanova §-a 1494. protegnuti na rasipnike, jer rasipnik nije slabe pameti, nije toliko nesposoban, da ne može vršiti svojih prava.

Kad osobe §-a 1494. dobiju zastupnika, onda počinje teći zastara i teče neprekidno, nu ne može se svršiti prije, nego su minule 2 god., pošto su dignute zapreke. (§ 1494.). Prijeporno je, što to znači. Ne može ta ustanova značiti, da se svršava zastara, tek dvije godine pošto je prestala kuratela, jer je moguće, da kuratela uopće ne prestaje, na pr. kod onoga, koji je neizlječivo bolestan. Značenje ove ustanove jest, da proti osobama §-a 1494., koje nemaju zastupnika, protiv njih, kad je počela teći zastara, svršava tek iza 2 god., otkako su te osobe postale djelotvorno sposobne ili otkako su dobile zastupnika.

Ustanove §-a 1494. vrijede samo za vrijeme zastare dulje od 2 godine, kod kraćih rokova može uz pretpostave §-a 1494 (pomanjkanje zastupnika) biti obustavljen početak zastare, ali ne daljnje tečenje iste, u koliko je počela.

c) Imovinske tužbe izmedju bračnih drugova (§1495.) ne zastaruju tako dugo, dok se te osobe nalaze u bračnoj svezi ili putativni brak ne bude proglašen nevaljanim. Isto tako ne zastaruju imov. tužbe izmedju roditelja i djece, tutora i štićenika, dok taj odnošaj izmedju njih postoji, a čista obiteljska tužba ne zastaruje uopće, kako smo istakli. Prepiru se, da li spada i mati ovamo ili samo otac. Korektno

je uzeti, da spada ovamo i mati, jer je odnošaj njezin izmedju nje i djeteta kao što izmedju oca i djeteta. Prepiru se nadalje, da li spadaju i nezakoniti roditelji ovamo. Držimo, da spadaju, jer isti je razlog i ovdje, koji isključuje zastaru. Za kuratora većina drži, da i on spada ovamo, dok neki misle, da ova ustanova vrijedi samo za tutora, a ne za kuratora.

d) Neke fizičke zapreke. Ovamo spada po § 1496. t. zv. »iuristitium«, t. j. ako je sasvim prestalo opravljanje pravosudja, na pr. u slučaju kuge, rata i dr. Nije od potrebe, da je obustavljeno pravosudje u čitavoj zemlji, dovoljno je, da dotični nadležni sud obustavi svoje djelovanje. Zatim spada ovamo otsutnost ovlaštenika radi jav. drž. službe, civil. i vojničke tako, da nije mogao podići redovite tužbe kod suda; naprotiv, ne obustavlja zastare otsutnost tuženika. Neznanje, da je actio nata, obustavlja samo iznimno zastaru (§ 1489.). Obustava zastare samo protiv jednoga dionika zajedničkog prava vrijedi i za druge, ako se ne radi o djelivim tražbinama, koje se uslijed konkurencije više vjerovnika raspadaju u više tražbina.

Napokon spominjemo još ovdje moratorium, koliko se dopušta člankom IX-tim našeg proglasnog patenta, te još nekoliko slučajeva kao kod stečaja i nekih drugih instituta.

II. P r e k i n u ć e z a s t a r e znači, da se cijelo proteklo već vrijeme zastare gubi, te zastara mora s nova teći, a ne nastavlja se. Razlozi prekinuću jesu:

a) Vršenje prava po ovlašteniku, tj. preduzećem svakog djela, koje tvori sadržaj odnosnog prava. Dovoljno je za prekinuće, makar on vrši svoje pravo samo djelomice.

b) Svako djelo, kojim protivnik priznaje ovlaštenikovo pravo bilo naročito, bilo muče (§ 1497.). Prekida se dakle zastara, ako se dužnik ispriča, zašto nije duga isplatio ili ako izda zadužincu, plati kamate, dade zalog ili poručanstvo ili obreče, da će platiti dug, pactum de non petendo intra certum tempus. — Mnogi tvrde, da kad dužnik plati kamate, da je tim prekinuo zastaru do slijedećeg platežnog roka. Uzme li se medjutim, da u plaćanju kamata izvršuje vlasnik svoje pravo mora se uzeti, da kad se kamati ne plaćaju, da počinje teći zastara umah od dana, kad su plaćeni kamati, a nema razloga tvrditi, da je zastara prekinuta do slijedećeg platežnog roka. Svi ti čini, koji involiraju priznaju prava ovlaštenikova prema dužniku, moraju se obaviti prije zastare, jer inače bi značilo toliko, da se dotični odriče prigovora zastare.

c) Sudbeno vršenje, t. j. ako ovlaštenik podigne tužbu. Po našem pravu prekida zastaru već samo podignuće tužbe, a ne kao po općem tek insinuacija ili po rimskom litis contestatio. Ako je prema tomu postupak usmen, onda prekida zastaru očitovanje u protokolu, ako je pismen, kad je tužba predana u uručbeni zapisnik. Tužba se mora dići pred kompetentnim sudom ili pred obranikom. Traži li tužitelj rok ili čini samo izvansudb. ili sudbene korake u tu svrhu, svi ti koraci ne prekidaju zastare, nego onda, kad je tužba podignuta.

Za postignuće zastare po našem pravu, nije dovoljno, da je tužba podignuta, nego treba, da se uredovno produžila (§ 1497.), a to znači,

da je postupak proveden i dovršen. Ako tužitelj kasnije povuče tužbu natrag, nije prekinuta zastara.)

Isto tako, ako je parnica obustavljena ili je stranka zapusti, zanemari, smatra se, da zastare nije stranka prekinula. Naš zakon ne ustanovljuje, koliko treba da prodje vremena, pa da se kaže, da je parnica zanemarena. Svakako će trebati da prodje neko vrijeme, da se vidi, da je tužitelj nakan, da napusti parnicu. Većinom se prepušta sucu, da on odluči, je li parnica napuštena.

Bude li izrečena u toj parnici kondemnatorna osuda, onda dobiva tužitelj novu tužbu, actio iudicati i zastara te tužbe počinje teći od momenta, kad je tuženik morao obvezu ispuniti, a može se prekinuti svakim ovršnim korakom.

Ako je osuda bila apsolutorna, onda će se tuženik moći braniti exceptione rei iudicatae, osim ako je tužitelju dopušteno, da podnese novu tužbu.

d) Osobiti način prekida zastare po našem pravu jest onaj u savezu s institutom javnih knjiga. Tko je naime s pouzdanjem u gruntovnicu, stekao uknjiženo pravo, (odnosno i samo molbu za unos podnio), glede kojega teče zastara protiv ovlaštenika, tim je zastara prekinuta (§ 1500.).

e) Prijava u stečajnom postupku prekida zastaru, ako prijavljenu tražbinu zastupnik mase priznaje, ako ne priznaje, onda je to slučaj obustave.

§ 95.

Učinak zastare.

Učinak zastare je prije svega, da se gubi pravo na tužbu, a onaj, u čiju se korist zastara svršila, može se poslužiti prigovorom, a u nekim slučajevima, u koliko zastara alterira sam pravni odnošaj, može se poslužiti i tužbom. Ovlaštenik u čiju se korist zastara svršila, može se po dovršenoj zastari odreći naročito ili muče koristi, koja za nj odatle nastaje. Naprotiv, ne može se unaprijed ugovorom isključiti zastara (§ 1502). Isto tako ne može sudac ureda radi uvažavati zastare, već ako se stranka, u čiju korist teče zastara, posluži prigovorom. Pita se, kako upliva zastara na sam pravni odnošaj, kome služi tužba na zaštitu. Tu možemo reći, da propast tužbe ne mora da involdicu to, da se ne će moći utužiti pravo od one osobe, protiv koje je lučiti obvezna od stvarnih prava. Obvezno pravo, prema naravi svojoj, ide samo contra certam personam, a kad se izgubi pravo tužbe protiv osobe, onda može to značiti toliko, kao da je prestalo i samo pravo. Tako mnogi i tvrde: mnijenje t. zv. jačeg učinka. Naprotiv drugo je mnijenje slabijeg učinka, koje kaže, ako je zastarila tužba, ostaje tražbina kao naturalis obligatio, pa to tvrde i za naše pravo na temelju §-a 1432 i 1501.

Što se tiče stvarnog prava, zastara tužbe može imati za posljedicu to, da se neće moći utužiti pravo od one osobe, protiv koje je zastarjela tužba, ali zato ne prestaje dotično stvarno pravo egzistirati kao što i tužba, koja se tiče ostalih osoba. Napose, što se tiče za-

ložnog prava isto zastaruje zajedno sa zastarom tužbe, dok kod služnosti propadaju iste — dakle samo pravo — tek onda ako se ne izvršuju (§ 1488.) — a ne, već samom zastarom tužbe.

§ 96.

Prigovori (ekscepcije).

I. Tuženik se može braniti u parnici na dva načina: ili tako da naprosto porekne istinitost tužbovnih navoda, ili tako, da navede okolnosti, (činjenice), koje su u stanju roditi posljedicom — u koliko se istinitost njihova dokaže — da se tužitelj odbije sa svojim tužbovnim, po sebi inače opravdanim i faktično postojećim zahtjevom. Te okolnosti zovu se prigovori. Utužim li na pr. platež zajma od 1000 D., tuženi može jednostavno poreći da mu je zajam odbrojen ili može opet priznati da je zajam odbrojen, no da sam ja od njega kupio stvari za 1000 D, koje nisam platio pa on svoje potraživanje s mojim kompenzira. Potonje je prigovor (kompenzacije).

Od prigovora treba dobro razlikovati činjenice, koje sprečavaju postanak prava (na pr. maloljetnost) te one, koje pravo uništavaju (na pr. isplatu). Pravo naime kome se opire prigovor postoji, tek se ne može realizirati, dok eventualno prigovor ne utrne (na pr. uslijed zastare utrne prigovor zbog prikrate preko polovine). Kod činjenica, koje sprečavaju postanak prava ili ga uništuju, pravo nije ni nastalo odnosno ono je utrnulo.

II. Prigovori se dijele 1. u peremtorne (na pr. prig. zastare) i dilatorne (na pr. exceptio de non petendo ad certum tempus) prema tome, da li se za uvijek ili kroz izvjesno vrijeme opiru realizaciji tužbovnog zahtjeva. 2. ustvarne (rei cohaerentes) i osobne (personae c.) prema tome, da li pristoje svakom proti koga se digne tužba iz nekog prav. odnosa ili samo protiv nekim licima. Na pr. prigovor prezaduženika, da je prinudnom nagodom oprošten od plaćanja izvjesnih procenta svojih dugova osoban je, te ga ne mogu vjerovnicima suprotstaviti jamci prezaduženikovi. 3. prigovori iz procesa i materijalnopravni prigovori. Prvi izviru iz procesualnog (formalnog) prava na pr. prigovor nenadležnosti suda te se opiru samo nepravilnoj realizaciji tužbovnog zahtjeva, a ne samom zahtjevu. Mi se njima ovdje ne ćemo baviti, jer to spada u nauku o civilnom procesu. Drugima je osnov materijalno pravo. 4. prigovori u materijalnopravnom smislu i procesnalnom. Potonji su djelatnost koja se ne sastoji u pukoj negaciji tužiteljevih tvrdnja, već u iznašanju takih činjenica uslijed kojih se usuprot istinosti činjenica (ne zahtjeva!) na kojima tužitelj bazira svoje pravo, mora tužitelj odbiti. Kao »djelatnost« obuhvaćaju prigovori u proces. smislu prigovore u materijalnom smislu te činjenice, koje sprečavaju postanak prava odn. koje pravo poništavaju. Prigovor u materijalno-pravnom smislu riječi je pravo (a ne djelatnost). 5. Prigovori in rem i in personam prema tome, da li pristoje proti svakom, tko tuži iz nekog pravnog odnosa ili samo proti nekim licima.

III. Prigovor se može bazirati na prohibitivnoj normi, na ugovoru stranaka (na pr. exseptio pacti de non petendo) ili na izvjesnom učinu (na pr. da je pri sklapanju nekog pravnog posla predležala prevara: exceptio doli specialis § 871 ogz). Pojedini prigovori prikazuju se na odnosnim mjestima, a ovdje nas zanima exceptio doli generalis. Prigovor se taj bazira na načelu da se nitko ne smije svijesno time okoristiti, što je njemu u prilog strogo pravo i slovo zakona, kad je to u opreci s pravednošću: na pr. kad bi zaveo tuženoga izvansudbenim pregovorima, da ne pristupi na sudbenu raspravu pa bi ga na sudu dao kontumacirati. Pri tome jedni hoće da ograniče taj prigovor samo na slučajeve gdje to zakon izrijekom priznaje dok drugi ne poznaju nikakvih ograničenja. Svakako treba biti kod toga oprezan, da ne bi trpila pravna sigurnost.

IV. Prigovor ne znači da je tužbeni zahtjev priznat. Qui excipit non patetur.

V. Eksccepciji može se suprotstaviti replika kao obrana od nje. Na pr. prezaduženik ima ekscepciju proti svojim vjerovnicima (tužiteljima), da je sklopljena stečajna prinudna nagoda (§ 187. st. z.), a vjerovnici imaju repliku da je prezaduženik zamučao dio stečajne imovine ili izmislio neke dugove itd. (§ 210. st. z.). Obrana od replika zove se duplika itd.

VI. Da li prigovori zastaruju? Držimo, da ne. Praviti razliku izmedju prigovora, koji se mogu samo excipiendo realizovati i onih, koji se mogu tužbom realizovati i tvrditi, da prvi ne zastaruju, a drugi da podležu zastari, nema smisla, jer bi se to s jedne strane protivilo institutu zastare, koji ide za tim, da faktično stanje pretvori u pravno, a s druge strane dovadja do nonsensa: na pr. X proda 1925. Y-u dobro, time, da se predati ima dobro odmah, a kupovnina isplatiti 1931. G. 1965. tuži X Y-a na isplatu kupovnine, a da mu ne bi bio dužan predati dobra, jer je njegova obveza i prigovor non adimpleti contractus od strane Y-a zastarila. Vrijedi dakle načelo: Quae ad agendum sunt temporalia ad excipiendum sunt perpetua.

Naslov III.

§ 97.

Upliv pravnoga prijepora na pravni odnošaj.

Proces imade veliki upliv na pravni odnošaj, koji je pod preporom.

I. Podignuće tužbe: 1. prekida zastaru i dospjelost (§ 1497) 2. najosobnija prava, koja su inače nenasljediva, prelaze na nasljednika. Tako: zahtjev na bolninu, prava iz nekih pobočnih ugovora kupovne pogodbe (§§ 1070, 1071, 1074), ovlast realizirati nevaljanost ženidbe (§§ 94-96) itd. Imade medjutim i protivnih shvaćanja, napose tvrde neki da bolnina prelazi na nasljednike tek ako je osudom ili nagodom priznata. 3. Nepodignuti kamati, koji su se nakupili do glavnične sume teku dalje (§ 1335).

II. Dostava tužbe ima za posljedicu: 1) da se s poštenim posjednikom postupa kao s nepoštenim (§§ 335, 338), 2. da je dužnik obvezan dati cijelu stvar onom od solidarnih vjerovnika, koji ju prvi zaište. (§ 892), 3. dužnik odgovara opsežnije kao da je u zadocnjenju (§ 1334). 4.) ako je utužena svota novaca, treba plaćati zatezne kamate (u koliko ne teku iz drugog kakvog naslova), koje neki zovu, ako dužnik nije u sakrivljenom zadocnjenju, procesualnim kamatima (§§ 1333 i 1334). 5.) teku kamate od kamata (§ 8 zak od 8. XII. 1877).

Ima i drugih posljedica u pojedinim slučajevima, no one su od naročite važnosti, pa ih ovdje spominjemo.

III. Materijalno pravne posljedice upuštanja u prepor normira § 377. (Tko neposjedujući kakove stvari, govori da ju posjeduje i time vara tužitelja, odgovara za svukoliku štetu, koja otuda izlazi).

Naslov IV.

Upliv osude i sudbene nagode na preporni pravni odnošaj.

§ 98.

O osudi.

I. Osuda ima u pravilu deklaratorni karakter, jer deklarira ono, što je pravo. No može se dogoditi da preporno pravo faktično postoji ili da ne postoji, pa ipak da osudom bude uništeno postojeće, odnosno priznato nepostojeće pravo. To će biti na pr. onda, ako tužitelj za svoje postojeće pravo nema dokaza, ili tuženi ne pristupi na raspravu, pa premda nije dužan bude iz ogluhe sudjen. U takim će slučajevima imati osuda faktično konstitutivni karakter.

I ne gledajući na to imade osudâ, koje su od svog početka opredjeljene, da postojeće pravne odnose promjene na pr. osuda, kojom se raspušta brak. To su tzv. pravo stvarajuće osude.

II. Pravomoćna osuda riješava konačno samo pitanje egsistencije prepornog pravnog odnosa, a ne i činjenica, koje su možda bile podloga sudačkom judikatu. Pobliže o tom, te o pitanju pravomoćnosti razloga osude u nauci o gradjanskom procesu.

Pravomoćna osuda radja t. zv. exceptio rei iudicatae. Pretpostava je tog prigovora, da se prepor ponovio medju istim strankama (subjektima) o istom zahtjevu. Identitet subjekata ne odnosi se na svojstvo stranke u riješenoj parnici (t. j. indiferentno je, da li stranka, koja je u riješenom predmetu radila kao tužitelj i u novoj parnici nastupa u tom svojstvu ili kao tuženik), pa se pod istom strankom razumijevaju nasljednici stranke (univerzalni i singularni) i one osobe, koje svoje pravo izvode iz prava stranke, nakon što je o tom pravu donešena osuda. Identitet stranaka sastoji i u slučaju t. zv. izbjede (§§ 24—25 grpp.).

Ponovljeni tužbeni zahtjev identičan je sa presudjenim, ako se podudaraju gledom na predmet i pravni razlog tužbe. Biti će dakle

mjesta prigovoru rei iudicatae kad na pr. A ponovno utuži B-a (identične stranke) na prenos prava vlasništva kuće u Ilici broj 1 (identitet predmeta) temeljem kupoprodajnog ugovora od 1. I. 1925. (pravni razlog) pošto je već s tom tužbom bio jednom odbijen.

Pri tom ne valja činiti razlike u pogledu pravnog razloga izmedju stvarnih i osobnih tužaba, kako to neki hoće, tvrdeći, da je kod stvarnih tužaba pravni razlog samo pravo (na pr. vlasništvo) a kod osobnih tužaba, da je pravni razlog, razlog postanka obligacija (zajam, kupnja). To ne stoji, jer se na pr. vlasništvo može steći temeljem tradicije ili opet dosjelosti, a to su dva razna pravna razloga.

Pravomoćna osuda utemeljuje formalno pravo samo medju strankama, koje su parnicu vodile i one imaju spomenutu ekscepciju rei iudicatae. Kažemo »formalno«, jer prema napred navedenom može se dogoditi, da faktičnom stanju stvari osuda ne odgovara. Res iudicata pro veritate accipitur i zato se više ne može opravdati.

Iznimno ima osuda efekt za i protiv trećih osoba, koje nisu sudjelovale u riješenom pravnom preporu, ali koje svoje pravo izvode iz prava stranke, koja je u parnici sudjelovala. To napose vrijedi za pravo stvarajuće osude: na pr. za osude o raspustu braka; nadalje za osude, kojima se izriče zakonitost ili nezakonitost djeteta; tko uspije s tužbom o nasljedstvu obvezan je legatarima i vjerovnicima itd.

III. Osudjujuća osuda daje jaču snagu tužiteljevu zahtjevu, pošto on može da sada postupa prisilno sudbenom eksekucijom proti dužnika, koji dragovoljno ne udovolji osudi. Ne može se reći, da je tužiteljev zahtjev noviran osudom, kako to neki hoće, pošto pravo na kamate, založno pravo, poručanstvo ne prestaju (kako to inače kod novacije biva § 1378).

Jača snaga osudom priznatog zahtjeva leži i u tom da prava od kratke zastare nakon osude podleže 30 godišnjoj zastari, osim ako se radi o, osudom priznatom pravu na periodičke činidbe koje u buduće dospijevaju, pošto tu ratio za kraću zastaru nije otpala.

§ 99.

Sudbena nagoda.

Analogno osudi djeluje na preporni pravni odnos i pred sudom sklopljena nagoda. Iz sudbene nagode izlazi exceptio rei transactae, sasma analogno ekscepciji rei iudicatae. Grpp. spominje sudb. nagodu: §§ 15, 45, 47, 234, 372—375, 438, 444; od sudbene nagode kao instituta procesualnog (formalnog prava) treba dobro razlikovati nagodu §-a 1380 et sqtes ogz-a kao institut materijalnoga prava o kojoj je govora u obveznom pravu. Jedna s drugom nema ništa zajedničkoga osim imena.

Prinudna nagoda u stečaju (§ 187 et sqtes steč. z.) te vanstečajna (zakon od 28. IV. 1916. i naredba bana od 1. IX. 1916.) imaju slično djelovanje kao spomenuta sudbena nagoda. Pobliže o njima u nauci o procesu. Analogno osudi djeluje i izreka obranička. Pobliže o tom spada u nauku o procesu. Vidi §§ 376—386 grpp; § 1391 ogz.

Naslov V.

§ 100.

O dokazu.

I. Osuda o prepornom pravnom odnosu ovisi o istinitosti (odlučnih (relevantnih) činjenica na kojima se tužbovni zahtjev osniva. U koliko su te činjenice prijeporne valja ih dokazati, t. j. navesti sve one razloge, koji govore za jurističku istinu odnosne procesualne tvrdnje. Dokaz može biti direktan ili indirektan. Direktan ako se dokaže ustvrdjena činjenica (na pr. dokaz svjedocima da je ostavitelj usmeno oporučio) a indirektan, ako se dokaže druga činjenica a ne ustvrdjena ali se iz dokazane činjenice logički sa sigurnošću može zaključivati na istinitost ustvrdjene (na pr. dokaz neistinitosti pismene holografske oporuke time, da oporučitelj ne zna uopće pisati). Ako te sigurnosti nema, već postoji samo vjerojatnost, onda predleži tzv. jednostavna predmjeva (praesumtio hominis sive facti, inditium) koja nije dokaz, no kojoj zakon često daje dokaznu moć, pa se onda takova predmjeva zove zakonska (praesumtio iuris, legis). Ne stoji, da nas zakonske predmjeve oslobadjaju tereta dokazivanja, već samo olakoćuju dokaz time, da namjesto jedne dokazne teme (tvrdnje (okolnosti) koju treba dokazati) postavljaju drugu, iz koje se zaključuje na onu prvu (§§ 24, 138, 155, 163, 278, 725, 1393, 1427 itd.). Zakonske predmjeve mogu biti oborive i neoborive. Prve su takove, gdje se može izvesti protudokaz, da predmjeva ne stoji, te je to i pravilo. Neoborive (praesumtiones iuris et de iure) isključuju protudokaz (na pr. §§ 156 i 158). Po §-u 138 predmijeva se da su djeca rodjena u braku 6 mjeseci po sklapanju ženidbe ili 10 mjeseci po smrti muža zakonita. Ako muž hoće da tu predmjevu obori i tuži na nezakonitost rodjenja, mora dokazati da je na pr. bio u kritično vrijeme otsutan na pr. da je bio u Americi, a žena u Evropi. Dijete (koje je u tom slučaju stranka — tuženi) treba da dokaže (po kuratoru kao zastupniku) da je rodjeno u zakonsko vrijeme i ništa drugo (olakšana dokazna tema), napose ne to da je koncipirano po ocu (što bi bilo dokazivanje direktno). Propusti li otac tužbu kroz 3 mjeseca od dana saznanja za rodjenje djeteta, ne može više dokazivati nezakonitost makar ova bila inače nedvojbena. (Praesumtio iuris postane time et de iure). Zakon naš često zove predmjevami ono, što u stvari nisu predmjeve već su ili interimne istine, o kojima govori onda kad zakon propisuje, da se nešto ima smatrati kao istina dok se ne dokaže protivno, čime je zapravo promijenjen teret dokaza (§§ 23, 328, 1237 itd.); ili su pravila o interpretaciji očitovanja (§§ 667, 614, 1029—1033 itd.); ili dispozitivni propisi, ako same stranke ništa ne utanače (§§ 209, 607, 608, 839, ispor. s §-om 555. itd.); ili konačno nepotrebna zakonska dokazna pravila, koja izviru iz naravi stvari (na pr. § 17, 324, 99, itd.).

Napomenuti nam je konačno da procesualna istina ne mora odgovarati zbilji, pošto se u procesu smatra istinom sve ono što se po propisima postupnika istinom smatra. O tome pobliže kao i o dokaznim sredstvima (isprave, svjedoci itd.) govori se u nauci o procesu.

II. Pitanje dokaznog tereta (onus probandi), tj.: tko ima od stranaka da nešto dokaže, vrlo je prijeporno. Obično se kaže, da svaka stranka ima dokazati one po njoj ustvrdjene činjenice, na kojima osniva svoj zahtjev, bio isti upravljen na priznanje prava (actori incumbit probatio) ili pak na to, da se tužitelj odbije sa zahtjevom (excipiendo reus fit actor). Pravilo: negativa non sunt probanda, ne stoji. Na pr. neopstojnost duga ima dokazati onaj koji diže condictionem indebiti, jer se na to on upire. No onaj, koji se poziva na zastaru ne mora dokazati ono što je nemoguće, pa makar to bilo pretpostava zastare na pr. da protivnik nije tečajem vremena nikada zastaru prekinuo.

Držimo, da kod riješenja pitanja tereta dokaza, gdje je tako teško postaviti općenito pravilo, ima da bude mjerodavna svrsishodnost i ono na što nas zdrav razum upućuje.

Naslov VI.

§ 101.

Zaštitna sredstva protiv mogućih povreda prava.

To su takova sredstva, kojima je zadaća, da buduću realizaciju našega prava osiguraju.

Prije svega spadaju ovamo tzv. kaucije, koje se dijele u:

1. verbalne kaucije, koje realizaciju prava osiguraju tako, da ne bude moguće staviti u pitanje eksistenciju prava. To su dokazna sredstva i ina vanjska obilježja (§§ 518, 845, 850, 908, 1426), priznanje i sl.; istu zadaću imadu i neki instituti procesualnog prava (i ako nisu verbalne kaucije) na pr. dokaz za »vjekovitu uspomenu« (§§ 187, 206. grpp.) zabilježenje po svjedocima (§§ 580, 585 ogz-a) i t. d.

2. Kaucije, kojima se gleda uplivati na volju obvezanoga da udovolji pravu: konvenc. kazan (§ 1336), kapara (§ 908.) itd.

3. Realne kaucije kojima je zadaća, da osiguraju vjerovnika od eventualnog pomanjkanja sredstava za podmirenje duga: zalog (§ 1368); retencija u užem smislu radi koneksne tražbine (§ 471.) i u širem smislu (t. j. uskrata dužne činidbe do ispunjenja protučinidbe §§ 1052, 1062, 1153; zabrana (§ 407 et sqtes grpp); sekvestracija i depozit u sudu (§§ 425 grpp, 968, 1425 ogz-a). Obveza dati kauciju osniva se, ili na pravnom poslu (cautio voluntaria § 1368 st. 2) ili na zakonu (cautio necessaria §§ 341, 343, 520, 1370, 1426 itd.). Način osiguranja normiraju §§ 1373 i 1374, prema kojima se osiguranje daje pokretnim zalogom ili hipotekom a tek ako tog nema porucima. U ime sigurnosti nitko nije dužan primiti u zalog kuću pod cijenu veću od ½, a zemljišta i pokretna dobra pod cijenu veću od ⅔ procjene.

O zabrani i sekvestraciji kao privremenim sredstvima osiguranja ovdje se ne govori pobliže nego kao o institutima proces. prava u nauci o procesu. Medju ta privremena sredstva što ih normira grpp. spada i osobni zatvor (§§ 396 grpp et sqtes), koji je glede novčanih tražbina ukinut zak. člankom VIII. od 24. VIII. 1870., a inače pridržan, no praksa se njim nikada i nigdje ne služi.

Posebni dio.

Prva knjiga. - Stvarna prava.

Prvi odsjek

Posjed.

Glava I.

Pojam i vrsta, subjekt i objekt posjeda.

§ 102.

Uopće.

I. Pojam posjeda. Kod odredjenja pojma posjeda polazi naš zakon od pojma držanja odnosno držalca, koga označuje u §-u 309. kao onoga, koji ima stvar u svojoj vlasti. Ako pak držalac hoće da stvar drži kao svoju, tad je njezin posjednik, a odnošaj izmedju njega i stvari zove se posjed. Vlast §-a 309. ne mora biti neposredna fizička vlast, već je dovoljna faktična mogućnost raspolaganja sa stvari. Ta vlast se zove corpus. Volja držati stvar, kao svoju jest animus domini. Corpus i animus jesu elementi posjeda. Nema li jednoga, od toga dvoga, nema posjeda. Animus domini treba dobro razlikovati od opinio domini t. j. od uvjerenja posjednikova, da je stvar kojom raspolaže njegovo vlasništvo. Animus domini (rem sibi habendi) ima i tat i ako nema opinio domini. Nije prema tome posjednik stvari, jer mu manjka animus domini: a) usuar (§ 504.), b) usufruktuar (§ 509.) c) uporaboprimac i zakupnik (§ 1090.), d) prekarista (§ 974.), e) komodatar (§ 971. i 972.), f) založni vjerovnik (§ 447.), g) depozitar (§ 957.), h) punovlasnik. Svi ovi drže stvar alieno nomine. Naš zakon kaže u §-u 311: posjesti se mogu sve tjelesne i netjelesne stvari. Pod netjelesnim stvarima razumijevaju se sva imovinska prava, koja su prema tome predmetom posjeda.

Posjed prava označili bi kao faktičnu mogućnost izvršivanja sadržaja nekog prava, s voljom vršiti to pravo za sebe. Traži se dakle i tu corpus i animus. Animus znači ovdje volju vršiti pravo kao ovlaštenik, a da nije potrebno uvjerenje dotičnoga, da je po pravu ovlašten, a corpus sastoji u tom, da dotični vrši faktično bar jedanput sadržaj nekoga prava.

Iz razloženih pojmova o posjedu stvari i posjedu prava, razabire se, da oba izviru iz višega zajedničkoga im pojma, koji Randa označuje kao faktičnu mogućnost vršiti opetovano neko pravo. Tko naime faktično izvršuje sadržaj prava vlasnosti posjednik je stvari; izvršuje li sadržaj kakvog drugog prava, posjednik je prava. Prema označenom pojmu posjeda t. zv. tabularni posjed, sastojeći se u tom, da je netko unesen kao vlasnik ili subjekt kakvog drugog stvarnog prava na nekretninama, nije nikakav posjed. Činjenica, da je netko unesen, nije još nikakova faktična mogućnost raspolaganja nad stvari, odnosno pravom. Tu vlast ima često onaj, koji nije unesen, pa je samo on, budući fizički, takodjer i juristički posjednik. (§§ 312. i 313.). Doduše ima tabularni posjed neke slične učinke kao i juristički posjed, no bitni učinak posjeda, a to je posjedovna zaštita, manjka mu potpuno.

II. D a l i j e p o s j e d p r a v o i l i s a m o f a k a t ?*)

Savygny-u je posjed i fakat i pravo. On veli, da je posjed po sebi fakat, ali je i pravo, u koliko su s njime skopčane neke pravne posljedice.

Medjutim nauka, koja danas preteže je ta, da posjed nije pravo. Protivno pak stanovište, da posjed jest pravo, brane: Ihering, Becker. No samo pitanje o kom se radi, obično se ne formulira dosta precizno. Ne valja naime to pitanje formulirati: »Jeli posjed pravo ili fakat«, već valja pitati: »Da li posjedniku pripada kakovo pravo kao učinak samoga posjeda«. Posjed naime kao takav prije svega je činjenica, kao što je jurističkom činjenicom pogodba, oporuka, delikt itd. Ali ta činjenica radja pravo, koje ima sve kriterije subjekt. prava u tom smislu. I naš zakonik u §-u 308. smatra posjed kao pravo i to kao stvarno pravo. Samo stečenje posjeda nije pravo, kao što isto tako nije na pr. pravo uglava pogodbe, sastav oporuke itd. To su sve činjenice, no svaka od njih radja pravni učinak, koji zovemo pravo.

Kod većine prava zove se činjenica, koja radja pravo, drugim imenom, nego samo pravo, što ga ona rodi, pa se ne može tako lako zamjeniti činjenica s pravom. Na pr. »ugovor« je činjenica, a pravo što odatle izvire zovemo tražbina, dužnost, dug; »oporuka« je ime samo činjenice, a pravo se zove nasljedno pravo. Naprotiv kod posjeda upotrebljuje se riječ »posjed« i za činjenicu i za samo pravo, što otuda nastaje. Osobitost je prema tome u tom, što se kod ostalih prava od činjenice, koja radja pravo, od tradicije, ugovora itd. nastala prava odmah odjeljuju; činjenice idu u prošlost, a traju samo učinci. Naprotiv kod posjeda trajanje faktičnog odnošaja, sama činjenica, jest predpostavka prava i posjednik ima dotle pravo, dok posjeduje stvar. Kod posjeda prema tome činjenica je »permanentna« predpostavka prava, kod ostalih je »transitorna«.

*) Sve je to samo pitanje jurističke konstrukcije i sistematizacije. Prema tome kako odredimo pojam subjektivnog prava ovisiti će i odredjenje pojma posjeda. Svi su prepori ovakove vrste sterilni. Govoriti o ispravnom ili neispravnom shvaćanju pojmova u takvim slučajevima znači kao govoriti o kvadratu kruga, osim što možda oštri um.

III. R a z l o g s k o g a p r a v o š t i t i p o s j e d. To pitanje nameće se poglavito onima, kojima posjed nije pravo, već puki fakat, a ne toliko onima, kojima je posjed pravo, jer im je razumljivo, zašto se pravo štiti. Prvi odgovaraju na to pitanje različito, a teorije im se obično vrstaju u r e l a t i v n e i a p s o l u t n e.

R e l a t i v n e teorije nalaze razlog zaštite u nečemu izvan posjeda. Tako drži Savigny, da se u povredi posjeda nanosi sila osobi posjednika, pa ga od te sile treba zaštititi, jer je svaka sila zabranjena. Ihering drži, da se posjed štiti radi vlasnosti. Zaštitom se naime posjeda kao faktične vlasti popunjuje zaštita vlasništva, olakoćuje vlasniku dokaz svoga prava. Dabome da se tom zaštitom koristi kadkad i nevlasnik, dapače i proti samom vlasniku. No to je zlo, kojemu se ne da izbjeći.

A p s o l u t n e teorije zaštitu posjeda izvode iz bića samoga posjeda. Od apsolutnih teorija najviše je rasprostranjena teorija volje, koja drži, da se posjed štiti radi posjednikove volje ostvarene u posjedu, jer čim je posjednik zauzeo neku stvar, drži je svojom voljom i nitko nije ovlašten dirati u tu volju.

Prema Krainz-ovom shvaćanju ima zaštita posjeda svrhu, da regulira uloge stranaka u petitornoj parnici, odnosno da im uloge sačuva.

Princip je, naime posjedovne zaštite, da se štiti zadnji faktični posjednik u svome posjedu. Posjednik pak u petitornoj parnici ima uvijek ulogu tuženoga, koja je udobnija od uloge tužitelja, koji mora da dokazuje svoje tvrdjeno pravo; ne dokaže li ga, bude odbijen, a tuženi riješen (actore non probante reus absolvitur). Da nema spomenute posjedovne zaštite dogodilo bi se ovo. Onaj, koji nema dokaza za svoje tvrdjeno pravo izbacio bi sadanjeg posjednika iz posjeda, te se sam stavio u posjed i time sebi pribavio u budućoj petitornoj parnici izbačenog posjednika proti njemu udobnu ulogu tuženika. U tom bi se procesu u slučaju da tužitelj (koga je tuženi izbacio) ne može dovoljno dokazati svoga prava, tuženi domogao stvari na koju možda i nema pravo. Širom bi bila otvorena vrata nesavjesnima, koji bi da nema posjedovne zaštite otimali sve moguće onome, za koga se nadaju, da ne bi bio u stanju dokazati svoga jačega prava (a to se često dogadja).

§ 103.

Učinci posjeda.

I. Posljedica je svakoga posjeda p o s j e d o v n a z a š t i t a. Drugi su učinci vezani na pojedine vrste posjeda. Tako na pr. pošteni posjednik stiče separirane plodove, postaje vlasnik od nevlasnika predane mu stvari (§ 367.) itd; o čem više i pobliže kod vlasnosti. Zakon zove ove učinke »p r a v a p o s j e d a« (Rechte des Besitzes) (rubrika §-a 329.). Drugo je nešto p r a v o n a p o s j e d (§ 320.), koje pristoji onome, tko ima osobni ili stvarnopravni zahtjev na ustup posjeda na pr. kupac ili vlasnik.

Pod »pravom posjeda« razumijeva se istiniti posjed (o tom što je istiniti posjed vidi kod dospjelosti) u koliko su s njim skopčane dosjelost, publicianska tužba ili sticanje stvarnog prava (§ 319., rubrika §§ 322. i 321.). Ostali učinci posjeda jesu:

1. Presumcija, da posjednik ima tvrd naslov (§ 323.).

No ovu presumciju zakon u nekim slučajevima isključuje §§ 372. i 373. propisuje, da onaj, koji povede actionem publicianum ima uz posjed dokazati i tvrdi naslov, kojim je došao do posjeda; u smislu §-a 1460. u savezu sa §-om 1477. ima onaj, koji se poziva na dosjelost uz posjed dokazati i naslov.

2. Propis §-a 323. da posjednik ne može biti pozvan da dokaže naslov ne će samo da isključi izazovnu tužbu (o njoj u nauci o gradjanskom procesu). Iznimke normira § 325.

3. Propis §-a 324. da protivnik posjednika mora istoga tužiti i dokazati svoje jače pravo, ako tvrdi da ga ima, hoće takodjer samo isključiti uzazivnu tužbu.

4. Pravilo §-a 324. in fine da posjednik ima u dvojbi prvenstvo u vindikatornoj parnici je samo po sebi shvatljivo, jer prema općim pravilima o dokazu onus probandi nosi tužitelj.

5. Posjedniku pristoji pravo samoobrane (§§ 344. i 19.).

II. Da li uživa posjedovnu zaštitu detentor o tom se prepiru. Vladajuća ju nauka ne priznaje, no nastoji da stranputice zadovolji prijekoj praktičnoj potrebi da se i detentor zaštiti. Tako Krainz daje posj. zaštitu onome detentoru, koji stvar drži u vlastitom interesu na pr. najamniku, uživaocu, založnom vjerovniku itd., jer ovi drže stvar ne samo kao zastupnici posjednika, nego kao posjednici najamnog prava, prava uživanja itd. (t. zv. samostalni držaoc).

§ 104.

Subjekt posjeda.

I. Osobe, koje mogu biti subjekti prava, mogu biti i subjekti posjeda t. j. subjekti faktičnog izvršivanja toga prava. Po tom članovi reda, koji položiše svečani zavjet siromaštva, ili koji su se odrekli prava steći što uopće, ne mogu biti posjednici.

Djelotvorno nesposobne osobe, zastupaju njihovi zastupnici — tako djecu ispod 7 godina i umobolne, zastupa otac ili tutor ili kurator (§ 310.).

Naprotiv nedorasle osobe, koje su navršile godine djetinjstva, kao što i druge osobe, koje se nalaze pod tudjom vlasti, kao na pr. rasipnik, mogu same za sebe steći posjed, jer time ne otudjuju ništa od svoga, niti se na što obvezuju, a posjed, koji bi im bio škodljiv, mogu svaki čas napustiti. Isto tako mogu jurističke osobe posjedovati po svom organu.

II. Posjed glede iste stvari može imati više osoba, ali samo na dijelove, kvote t. zv. compossessio pro indiviso (suposjed), Faktično izvršivanje sadržaja prava podijeljeno je medju više osoba i to tako, da im se dijelovi samo pomišljaju. Pita se, moraju li suposjednici poznavati svoje dijelove, ili se može posjedovati i pars incerta. To je prijeporno. Pretežito se drži, da je moguć i takav suposjed. Spominjemo još t. zv. compossessio pro diviso, koja predleži, kad više osoba posjeduje realne djelove neke cjeline; ako je na pr. oranica realno podijeljena, onda se govori o compossessio pro diviso. No ovdje posjeduje svaki samostalnu cjelinu, koja se radi prirodnog ili pravnog medjusobnoga saveza prikazuje kao dio neke veće cjeline na pr. kad se posjeduje jedan dio gruntovnoga tijela. Može nadalje jedan biti posjednik stvari t. j. posjednik prava vlasnosti, a drugi posjednik svih, ili nekih prava glede iste stvari na pr. uživanja, služnosti puta itd. (§ 327.). Nije naprotiv moguć suposjed više osoba na istu stvar tako, da bi svaka istodobno posjedovala cijelu stvar, tako zv. compossessio plurium in solidum (kao što je moguć dominium plurium in solidum). Posjed je po tom svom pojmu isključiv. Stoga posjed jednog čovjeka prestaje u onom momentu, kad ga dobije drugi (§ 349. in f.).

Odnošaj izmedju suposjednika (kod communio pro indiviso). Taj odnošaj ne zadaje poteškoća ondje, gdje neposredna raspložba nad stvari ne pripada samim suposjednicima. Na pr. dva su nasljednika stekla posjed nad stvari nastupom nasljed., ali još nijesu dobili slobodu uprave po uručbi. Zajednička se stvar nalazi u rukama uživaoca. On je samo posjednik prava, a suvlasnici su posjednici stvari. Svaki od njih ima pravo posjeda ali o zaštiti jednog suvlasnika napram drugomu, nema govora, jer nema izmedju njih nikakova odnošaja, a prema tome ni mogućnosti povrede. Isto vrijedi, ako se stvar nalazi u samostalnom držanju jednog suposjednika, bilo to prema volji i pravu ostalih ili ne, samo ako nije povrijedjen prijašnji odnošaj drugih suposjednika prema stvari. Ako u slučaju sunasljedstva prije nego je nasljedstvo uručeno, jedan sunasljednik sa baštinjenim dobrom gospodari i pobire plodove, onda se drugi ne može poslužiti posjedovnom tužbom, jer nije smetan u posjedu, već mora svoje pravo tražiti kod diobe ostavštine.

Zajednička može biti i detencija i drugi faktični odnošaj napram stvari, na pr. supruzi imadu zajedničku detenciju zajedničkog pokućtva. Zajedničko svoje držanje može načelno braniti svaki suposjednik i samoobranom i posjedovnom tužbom. Zaštita suposjednika nije teška u jednostavnim slučajevima, gdje je već po naravi stvari odredjeno kako se ima stvar upotrebljavati i koji utjecaj pripada posjedniku. Na pr., dio puta, kojim se dolazi k dvjema kućama nalazi se u suvlasništvu obaju vlasnika kuća. Svaki se može braniti samoobranom i posjedovnom tužbom. Ali ako je jedan vlasnik puta, a drugi ima samo služnost na njem, onda se ovaj može protiv smetanja braniti samo posjedovnom tužbom, a ne samoobranom. Posjednik naime prava nije u svem usporedjen sa posjednikom stvari, napose ne može se služiti samoobranom, nego samo posjedovnom tužbom. Nema smetanja, ako je jadan suposjednik proširio uporabu u svoju korist, a da time ne smeta drugih u dosadašnjoj uporabi zajedničke stvari. Na pr. u zajedničkom vrtu podigne jedan suposjednik kolibu u kutu, koji drugi do sada nijesu upotrebljavali. Ovo je prekoračenje uporabe, a protiv toga ima se tražiti pomoć petitornim putem.

Odnošaj suposjednika prema trećim. Svakom pojedinom suposjedniku pripada posjedovna tužba protiv onog, koji bi vrijedjao posjed zajedničke stvari. No zahtjev, da se oduzeta stvar vrati, mora se prema jednom suposjedniku izvršiti samo onda, ako se dade sigurnost ili se stvar deponira kod suda. (§ 890. ogz.).

§ 105.

Objekt posjeda.

I. Objekt posjeda stvari (tjelesne). Predmet toga posjeda mogu biti sve stvari, koje imadu t. zv. pasivnu pravnu sposobnost t. j. koje su predmet pravnoga prometa. T. zv. javne stvari, koje nisu posve otete javnom prometu, mogu biti predmet posjeda. Javne stvari ili opće dobro, koje služi za opću porabu svim državljanima ili općinarima, kao javni putevi, drumovi, trgovi itd., po shvatanju našeg zakonika nalaze se u vlasnosti države ili općine; isto tako nalaze se u njihovu posjedu. Taj posjed izvršuje se za njih po općoj porabi t. j. publika izvršuje taj posjed. U koliko to stoji, to je jasno, da opća dobra ne mogu biti u privatnom posjedu, no privatnik može uzeti koju javnu stvar u posjed, recimo dio puta, koji vodi u njegovu oranicu, može preorati i on je prema okolnostima štićen u tom posjedu ne samo protiv privatnika, nego i protiv jednostranih odredaba oblasti, u koliko nijesu te odredbe s javnih obzira nužne.

Što se tiče voda, nije glede njih moguće vlasništvo onako, kao što glede ostalih javnih stvari, pa prema tome nije moguć ni posjed glede istih. Privatnik ili općina ili država, koji su se možda kroz mnogo godina isključivo služili javnom rijekom, nisu posjednici iste, već su samo možda posjednici kakvog vodnog prava, dakle posjednici prava, a ne stvari. Pita se sada, može li fizični dio stvari biti predmet posebnog posjeda. To je pitanje vrlo prijeporno. To je pitanje moguće načelno kod zemljišta, jer se tamo mogu pobliže udarati granice posjeda. Što se tiče pokretne stvari, ne mogu redovno pojedini sastavni dijelovi biti predmet posebnoga posjeda stoga, jer nije moguća nad pojedinim fizičnim dijelovima samostalna vlast bez istodobne vlasti nad cjelinom. Jedino, ako se dio odijeli od cjeline, ili ako je tako spojen sa cjelinom, da nije izgubio svoje prijašnje samostalnosti, kako to biva kod sastavljenih stvari, onda je donekle moguć posjed dijela, tako, da posjednik cjeline može napose detenirati dio u ime koga drugoga, na pr. kolo, ako je spojeno s kolima. Dalnje je pitanje dali onaj, koji posjeduje cijelu stvar, posjeduje i njezine dijelove, da li na pr. posjednik kuće posjeduje ciglu i kamen kao samostalne dijelove? I to je pitanje prijeporno. Randa odgovara na ovo pitanje, da nije moguć posjed pojedinih dijelova, ako su ti dijelovi spojeni u cjelini, izgubili svoju samostalnost, naprotiv, ako nisu izgubili, onda je moguć.

Od svega toga odviše se identificira posjed uopće sa posjedom usukapionim; možemo reći, da onaj, koji posjeduje neku stvar, posjeduje je ne samo kao cjelinu, nego i sve dijelove, sačuva li ona samostalnost ili ne. Kad bi bio ispravan protivan nazor, onda bi se moglo tvrditi, da posjednik ne će moći tužiti radi smetanja posjeda, ako mu tko istrgne krstove iz prozora i pobjegne, jer posjednik kuće nije bio posjednik krstova na prozoru, a nije mogao postati posjednik ni onda, kad su krstovi bili istrgnuti, jer je onda tat postao posjednikom njihovim, te ako bi išao za tatom i oteo mu krstove, moglo bi se reći, da je smetao tatov posjed.

II. Objekt posjeda prava. Rimsko pravo načelno shvaća svaki posjed kao posjed stvari tjelesne, stoga faktično izvršivanje sadržaja koga drugog prava, osim vlasnosti, rimskom je pravu »quasi possessio«. No i tu quasi possesionem, priznaje rimsko pravo samo za servitute, emfiteusu i superficies. U srednjem vijeku je priznat posjed kod bezbrojnih pravnih odnošaja. Tako se mogu posjedovati publicistička prava, kao pravo vrhovništva, sudbenosti, pravo na službene dohodke, na različite danke i t. d. Sredovječno shvaćanje drži, da i čisto obligatorna prava, u koliko samo njihov sadržaj dopušta opetovano vršenje, mogu biti predmet posjeda, što više, posjed je protegnut i na obiteljska prava (tako zv. »possessio status«).

Naš zakonik u § 311. veli o tom ovako: »Mogu se posjesti sve tjelesne i netjelesne stvari, koje su predmet prometa pravnog.« Prema tome ne mogu biti predmet posjeda ona prava, koja nisu predmet prometa, a ovamo moramo brojiti i obiteljska prava. To je doduše preporno. Manjina drži, da i obiteljska prava mogu biti predmet posjeda i possessorne zaštite, te se upire na drugu alineju §-a 1458. No ta alineja ne znači priznavanje posjeda obiteljskih prava i possessorne zaštite, već je samo posljedica načela, da se ništetnost ženidbe, nezakonitost djeteta rodjena u braku može samo tužbom pobiti t. j. status quo ima se uzdržati dok ne bude o pravnom odnošenju samom konačno odlučeno. Nadalje mjere i odredbe, što spadaju ovamo, i što se ovdje poduzimaju, na pr., povrata pobjegle žene ili djeteta, sve su to više javno-pravne, nego privatnopravne naravi. Da se pod izvršivanjem, o kom govori § 1458. in fine smije razumijevati posjed u smislu ogz., vidimo odatle, što je privremenoj obrani prava (tu obranu pruža policija, odnosno sud, no ne u postupku o smetanju posjeda), o kojima je riječ, uvjetom nevino neznanje, dok je kod posjeda znanje ili neznanje, odnosno poštenje, za zaštitu istoga irelevantno.

Tako možemo reći i za naše pravo, da je posjed prava ograničen na imovinska prava. Pita se sad, na koja imovinska prava i da li na sva? Na to pitanje odgovara se u literaturi našega prava različito.

Predmet posjeda prava mogu biti: 1. osobne služnosti i to uživanje, poraba i uživanje stana; 2. služnosti predijalne, aktivne i negativne. Kako smo vidjeli, nije posjednik ovdje u detenciji stvari, nego se pravo njegovo sastoji samo u neposrednom utjecanju na tudju stvar. Dalje je moguć posjed prava kod služnosti, koje doduše imadu isti sadržaj kao predijalne, ali ne služe trajno kojem zemljištu ili zgradi, nego samo privremeno interesima koje osobe. To su služnosti po §-u 479. ogz. nepravilne i prividne služnosti; 3. Različiti privatno-pravni monopoli, iura banalia, pravo lova, re-

galna prava, pravo autorsko, pravo patronatsko; 4. Moguć je posjed prava kod nasljednog zakupa, uopće u svim slučajevima t. zv. koristovnog vlasništva; 5. Založno pravo. Da li i u koliko je moguć posjed kod založnog prava, vrlo je preporno pitanje. Riješenje toga pitanja ovisi o našem shvaćanju o sadržaju založnog prava. Budući po našem shvaćanju bitni sadržaj založnog prava stoji u tom, da se založena stvar proda, (jus distractionis § 1447.) a prodaja se neda izvršiti, nego jednim činom, to založno pravo nije predmet posjeda. Tomu se ne može prigovoriti, što tobože sam zakon govori u §-u 1369. o »posjedu zaloga« jer pod tim riječima misli zakon založno pravo; šesto naime poglavlje, na koje upućuje § 1369. govori o pravima i obvezama založitelja i zalagača, a nikako o pravnim učincima posjeda založene stvari. Ni § 1483. nije dovoljno jak, da obori ovo shvaćanje. Protivno mnijenje stoji na stanovištu, da izvršivanje založnog prava sastoji u držanju stvari. Dabome samo kod ručnog zaloga, a ne i kod nekretnina. No to je shvaćanje krivo. I ako se ručno založno pravo stiče predajom stvari, (§ 451.), da se založno pravo očuva nije potrebno bezprekidno držanje (§ 467), niti iz prava zaloga izvire pravo na trajno držanje. U koliko pravo na držanje stvari postoji, osniva se na posebnom kontraktu, na ručno založnoj pogodbi (contractus pigneraticius § 1368.). Povreda detencije nije povreda založnog prava, već povreda prava detencije izvirućeg iz ručno-založne pogodbe. Prema tome ima i založni vjerovnik posjedovnu zaštitu svoga prava detencije. 6. Realni tereti, desetine i t. d. 7. Obvezno pravo. Medju primjerima za posjed prava navodimo § 313. To je slučaj, kad jedan od drugoga ište što kao dužnost, a ovaj mu to učini. Naš dakle zakonik medju primjerima za posjed prava navodi i obvezno pravo. Medjutim mnogi misle, da je posjed prava nemoguć (kod obveza) samim pojmom. To je stanovište dosta osamljeno, a bez sumnje i krivo. Drugo je pitanje, mogu li sva obvezna prava biti predmet posjeda? Redovno se posjed dopušta samo kod onih obveznih prava, kod kojih je moguće trajno izvršivanje njihova sadržaja, kao što na pr. kod zakupa, najma, kod posudbe, kod prava na alimentaciju, na rente, zatim kod obveza, gdje je dužnik dužan, da nešto trpi ili propusti. Prepiru se da li može biti predmet posjeda pravo pobirati kamate iz neke glavnice. One (kamate) su bitno različite od rente. Pravo na rentu nije drugo već pravo na pojedina davanja, koja se opetuju. Davanjem pojedinih renta samo se pravo na rente vrši. Druga je stvar kad se kamate pobiru. Pravo, što od zajma potiče, vrši se utjeranjem uzajmljene svote i tim samim činom, utrnjuje. Pobiranjem kamata ne vrši se možda pravo zajmovno, nego posebno accesorno pravo, naime obligatorno pravo na naknadu za ustupljenu porabu kapitala. Tražbina pojedinoga kamatnoga obroka, jest posebna jedna obveza koja uplatom utrnjuje. Jer se pojedine obveze ne spajaju u pravo jedno jedincato i glede stvari jednorodno (mutuum ima drugi sadržaj), a svake pojedine obveze plaćanjem nestane, ne može se govoriti o posjedu prava na kamate. Konsekvencija bi protivnog shvaćanja dovela do tog, da bi dužnik morao podići petitornu tužbu na priznanje neopstojnosti tražbine proti vjerovniku,

koji je possessorno zaštićen u daljem povlačenju kamata, te što je u protimbi sa današnjim pravnim principima.

8. Može li nasljedno pravo biti predmet posjeda? Pretežito se uči, da nasljedno pravo ne može biti predmet posjeda, jer se sadržaj nasljednog prava, naime, da nasljednik stupi u imovinsko-pravne odnošaje pokojnika, ne može opetovano vršiti, jer taj nastup biva najedanput. Tko se pako gerira kao nasljednik, taj da tim ne vrši nasljedno pravo, već pojedina druga prava, kao na pr. pravo vlasnosti i pravo služnosti. Tako Randa i Stubenrauch. Drugačije Arndts i Canstein koji uče, da je moguć po svome pojmu i posjed nasljednoga prava.

Glava II.

Stjecanje posjeda.

§ 106.

Uopće.

Bez faktične mogućnosti potpunoga, isključivoga gospodstva nad stvari i bez namjere (volje) raspolagati sa stvari poput vlasnika, nema posjeda. Do spomenute faktične mogućnosti dolazi čovjek djelom, kojim stvar podvrgne svojoj vlasti, a to djelo zovemo apprehensio.

Bitnost aprehensije sastoji u tom, da tko stanovitim djelom dodje prema stanovitoj stvari u takav položaj, da mu je moguće sa stvari isključivo raspolagati. Shvati li se ovako narav aprehensije nije za nju potrebito, da čovjek dodje u tjelesni doticaj sa stvari, koju hoće da zaposjedne (kako je shvaćala bitnost aprehensije starija doktrina), već može stvar podvrći svojoj vlasti, a da i ne dodje u tjelesni dodir sa stvari tako, da izmedju stečnika posjeda i stvari nastane odnošaj, koji utemeljuje mogućnost isključivog raspolaganja (u takovim slučajevima govorila je starija nauka o simboličkoj aprehensiji). Na sličan se način dolazi i do posjeda prava (§§ 312. i 313.; nu te ustanove nisu iscrpive glede načina sticanja posjeda).

Naš zakon razlikuje neposredno i posredno stjecanje posjeda. Neposredno — izvorno — stiče se posjed, ako se predmet, što se zauzimlje ne nahodi ni u čijem posjedu; posredno pak onda, ako se zauzeti predmet nalazi u posjedu drugoga (§ 314.). Osim toga luči zakon posredno: na samovlasno, ako biva ono bez sudjelovanja posjednika i takovo, koje biva s voljom dosadanjeg posjednika (§ 315.). Vrste stečenja možemo kvalificirati i u jednostrano i dvostrano. Jednostrano je ono, koje biva jednostranim činom sticaoca, dvostrano je stečenje, sporazumno stečenje posjeda (traditio). Mnogi medjutim po Savigny-u zabacuju čitavo to lučenje, pa tvrde, da se posjed stječe samo neposredno, originalno, da prenos od jedne osobe na drugu nije pojmovno moguć. Držeći oni posjed pukim faktom, a ne pravom, poriču, da je moguća succesio u posjedu. Po našem je zakonu sukcesija u posjed nedvojbeno priznata.

§ 107.

Jednostrano stjecanje posjeda.

Jednostrano stjecanje je ili neposredno stjecanje (okupacija), ili posredno, samovlasno.

I. Okupacijom se stiče posjed stvari ničijih. Da se stekne okupacijom posjed, potrebna je 1. volja uzeti stvar za sebe, te 2. djelo, po kom se stvar pripaja imovini okupanta. Kakovo to djelo mora da bude o tom govori § 315.: »Uzima se u posjed samo toliko, koliko se doista uzelo, nastupilo, upotrebilo, obilježilo ili sačuvalo«. O okupaciji kao načinu stjecanja vlasništva, više u partiji o vlasništvu.

II. Samovlasnim prisvojenjem stvari, koja se nalazi u tudjem posjedu, dobiva se posjed samo onda, ako se s tim ujedno dokida dosadanji posjed. Za to treba u jednu ruku bar sličan dogodjaj, kakav je kod okupacije puste stvari, a u drugu ruku treba još nešto više, jer se ne će samo to, da se oživotvorenje nakane prisvojenja učini vidljivim za druge, nego se hoće, da je ujedno dosadanji odnošaj naprama posjedniku stvari uklonjen. Nego ovdje valja uvažiti, da to još pripada obrani, ako istisnuti posjednik neposredno nakon što je izbačen opet istjera otimača.

Stečenje posjeda po oduzeću posjeda, dovršeno je, kad je stečnik dobio stvar trajno. Na pr. B. susjednu A-ovu livadu povuče u svoju ogradu. Ovdje A, čija je livada povučena u tudju ogradu, ne gubi odmah posjed, on može, ako je smetanje odmah opazio, reagirati protiv toga, i samovlasno uspostaviti prijašnje stanje; no ako stanje, koje je prisvajač stvorio, potraje bez reakcije, tako dugo, da se po općenitom shvaćanju prisvajač nalazi u mirnom posjedu, gubi prijašnji posjednik posjed, a stiče ga prisvajač.

Time što netko prisvaja sebi posjed, ne gubi posjeda dosadanji posjednik, ako on posjedovne čine izvršuje na dosadanji način. Ako na pr. dosadanji posjednik šume po istoj lovi i nakon što netko po njegovoj šumi bere granje i lišće htijući s time steći posjed šume, nije potonji stekao posjed. — Samovlasno može se steći i suposjed, a i posjed prava.

1. Za stečenje posjeda prava, koja su upravljena na to, da treći trpi što nije dužan (negativna prava na pr. afirmativne služnosti [služnost puta i t. d.] najamno pravo, patronat i sl.) potrebno je prvo, da onaj koji stiče posjed preduzme djelo, koje se trpiti ima, s voljom da vrši time pravo, koje u tom djelanju stoji, te drugo »dopuštenje« protivnika (§ 313.). O značenju »dopuštenja« §-a 313. mnogo se prepiru. Po našem shvaćanju dopuštenje postoji, ako je protivnik znao za izvršivanje služnosti, pak je propustio pravni ili faktični otpor (tužbu ili samoobranu). Naša praksa takodjer zahtijeva, znanje protivnika. Da je to stanovište ispravno, dokazuju riječi §-a 351. po kojih se posjed prava gubi ako »protivna strana« »dalje ne trpi da se vrši pravo«, dakle se jasno vidi, da je morala prije trpiti. Trpiti se pak može samo ono, za što se znade. I o tom se prepiru ima li dokazati prisvajač znanje protivnika ili protivnik njemu svoje neznanje.

2. Kod prava, koja su upravljena na propust prohibitivnog prava na pr. negativne služnosti: servitus altius non tollendi, etc. stječe se posjed prema §-u 313.: »ako tko po tudjoj zabrani propusti, što bi inače imao pravo činiti«. Treba dakle da opterećenik nešto propusti radi zabrane ovlaštenika. Pojmu zabrane ne protivi se, ako je s tom zabranom skopčana prijetnja ili sila. No brutalna se sila ne može uvijek smatrati kao zabrana. Ova može biti plod obijesti, ili surovosti bez nakane, da se tim vrši pravo, a posjednik, ako hoće da steče posjed mora imati tu nakanu. Da se taj posjed steče, potrebno je, da se protivnik pokori, da stjecalac dodje u mirni posjed. To ne će biti onda, ako zastupnik, na koga je zabrana upravljena prekine radnju, da se upita kod gospodara, i po njegovu nalogu opet nastavi posao. Isto se tako ne stječe posjed, ako se radnja obustavi usljed zabrane, ali se podigne tužba radi smetanja posjeda, koje je sadržano u zabrani (§ 346. u savezu sa rubrikama §§ 344. i 345.).

3. Posjed prava upravljenih na pozitivnu činidbu, afirmativna prava na pr. realni tereti, stiče se, ako tko »od drugoga ište što kao dužnost i ovaj to učini« (§ 313.). Uslijedi li činitba na temelju pravnog posla, postoji tad dvostrano stjecanje posjeda.

Prijeporno je, da li je za stjecanje posjeda prava dovoljno jednokratno izvršivanje sadržaja prava. Po našem je shvaćanju dovoljno, no mora da je zbilja nezapriječeno izvršeno. Otpor učinjen proti prvokratnomu vršenju prava priječi njegovo zaposjednuće, dok kasniji otpor proti vršenju prava jednom potpunoma izvršena ne lišava dotičnika posjeda. Ako je na pr. A X-ovu livadu cijeli dan pasao, a posjednik ga pod noć otjerao, ne može se reći, da je prvi vršio pravo paše.

§ 108.

Dvostrano stjecanje posjeda.

Prelazi li posjed privolom dosadanjeg posjednika na drugu osobu, govorimo o dvostranom sticanju posjeda. Način sticanja posjeda u tom slučaju biva tradicijom. Novi posjednik sukcedira u posjed dosadanjeg, te se njegov posjed juristički smatra kao nastavak prijašnjeg, na pr. u pogledu dosjelosti (§ 1493.).

1. Tradicija (predaja) može biti u prvom redu tjelesna (naturalna), t. j. predaja iz ruke u ruku, koja osniva trajni posjed samo onda, ako sticatelj dodje u takav odnošaj prema stvari, da može s njome faktično (prema prometnom shvaćanju) raspolagati. Ako takav odnošaj postoji, nije potrebno za prenos posjeda, prisutnost stjecatelja kod prenosa posjeda, ni tjelesno zaposjednuće (aprehensio). Stičemo prema tome posjed drva, koja su u našem dvorištu istovarena, gnoja, koji je na našem polju istovaren i tu ostaje ležati preko cijele zime (ali ne i poljskog alata, koji bi tako bio predan).

2. Predaja se može obaviti i razgovjetnim znakovima (§§ 315. i 427.). Ti razgovjetni znaci mogu biti prema § 427.: a) obilježenje stvari, b) izručba isprave, c) izručba orudja. Pitanje je, da li su te vrste tradicije u istinu naravi simboličke ili nisu li to pravne tradicije. Starija je teorija nazrijevala pravu tradiciju samo u tjelesnoj tradiciji. Nije li se predaja obavljala iz ruke u ruku, već u kojoj drugoj materijalnoj formi, koju je nazivala simbolom, govorila je ta starija o simboličkoj tradiciji.

Budući da se i simboličkom tradicijom stiče mogućnost raspolaganja sa stvari, to je dosljedno našem napred razloženom shvaćanju o aprehenziji, u opreci prema starijoj doktrini o aprehenziji, simbolička tradicija takodjer prava.

Time što zakon spominje predaju tražbina ispravama, hoće da navede samo jednu od forama prenosa tražbina. Predajom pak isprava prenašaju se samo one tražbine, koje su inkorporirane u ispravama što glase na donosnika isprave (§ 1393.). Druge se tražbine prenašaju pukim konsenzom (§ 1392.). Da predaja orudja na pr., predaja ključeva od ormara stvara mogućnost raspolaganja s onim što je u ormaru, o tom nitko ne sumnja. Isto se tako ima i sa slučajem kad se sa stvari skopča takav biljeg po kojom svaki može razgovjetno poznati, da je svar ostavljena inomu komu. (§ 427.). Označi li naime stvar takovim biljegom, predavalac to time očituje, da je stvar predao drugome (u koliko je taj s prodajom sporazuman), a to je slučaj constitutum possessorium (o kojem ćemo kasnije govoriti). Spoji li sa stvari biljeg primatelj, bilo sam, bilo zajedno s tradentom očito je, da se to dogodilo u prisuću primatelja. Ta pak prisutnost omogućuje svakako aprehenziju (kako ju mi shvaćamo), predpostaviv dakako u primatelja volju steći posjed, a u predavatelja prenijeti posjed.

Preostaje nam da raspravimo jedini slučaj simboličke tradicije, a to je predaja »takovih stvari pokretnih, koje se ne mogu predati iz ruke u ruku, kao što su..... povozni tovari, skladišta robe ili ina kakova ukupna stvar. Zakon dopušta da se predadu kakovimi znaci, koje biva kada vlasnik predaje primaocu isprave, koje dokazuju vlasnost«. I kod tih je stvari, budući tjelesne, moguća prava tradicija. No takva bi u tom slučaju u velike otešćavala promet, jer je skopčana sa velikim troškovima. U interesu dakle prometa dozvoljuje sam zakon, u tom slučaju simboličku predaju »znacima«.

Kakve su to isprave koje dokazuju vlasnost. Postoji prijepor s jedne strane, da li te isprave imadu da dokazuju vlasnost predavatelja ili primatelja, a s druge strane, da li te isprave moraju posvjedočiti baš vlasnost.

Po našem su shvaćanju dovoljne isprave, koje dokazuju odnos tradenta prema stvari, jer se ispravom primaoca stvara njegov odnos spram stvari. Isto tako nije potrebno, da te isprave dokazuju vlasnost, jer bi simbolička tradicija bila gotovo isključena s razloga, jer su vrlo rijetke isprave koje pružaju dokaz o vlasništvu (koji u sebi involvira i dokaz o vlasništvu prednika). Dovoljne su isprave, koje posvjedočuju naslov k vlasništvu.

3. Predaja očitovanjem. Ovamo spada traditio brevi manu i constitutum possessorium. (§§ 428. i 319. in fine).

Prva sastoji u tom, da onaj, koji otudjuje stvar izjavi, neka stjecatelj posjeduje kao svoju stvar, koju je do sada imao samo u detenciji, na pr. kad vlasnik iznajmljene stvari izjavi, da najamnik drži u buduće stvar u svoje vlastito ime kao vlasnost. U tom slučaju nije potrebna posebna predaja iz ruke u ruku kad stjecatelj već stvar ima u rukama.

O const poss. govorit ćemo kod sticanja posjeda po zakupniku. Što se tiče nekretnina, predaja biva ili time, da primalac vodjen po predavatelju nastupi zemljište ili ga sporazumno s istim (kod jednostranog steč. nema sporazuma) obradi, ogradi ili biva predajom ključeva itd. Jednostavno očitovanje otudjitelja napram stjecatelju, da može stvar zaposjesti nije dovoljno (§ 315. i 905.). Očituje li A B-u, da može s prodanim poljem po volji raspolagati, te da sam nastavi dosadanju njegovu uporabu, a da B nije nastupio niti obradio polje, to je nedvojbeno, da B nije stekao usuprot ovakovog očitovanja nikakav posjed.

U §§ 321. i 441. i rubrici §-a 431. navadja se upis u javne knjige kao akt prenosa posjeda. No zapravo nije tabularni posjed nikakov posjed, jer se takovim smatra samo fizičko posjedovanje stvari. Tabularni posjed, ako s njim nije skopčan, fizički posjed ne pruža posj. zaštitu. Neki tvrde, da je navedenim ustanovama zakon htio reći, da je upis u javne knjige conditio sine qua non zakonitosti posjeda nekretnina, a ne da bi se sticao upisom sam posjed.

Da li kod nasljedovanja predleži prenos posjeda pitanje je pravne konstrukcije. Po našem zakonu, koji shvaća posjed kao pravo, svakako je sukcesija u posjed u tom slučaju moguća. Do prihvata nasljedstva fingira naš zakon da posjeduje ostavštinu ostavitelj (§ 547.); posjed pak nasljednika i ostavitelja uz stanovite se predpostave kod dosjelosti zbraja (§ 1493.).

Posredni (translativni) posjed realnih prava stiče se s posjedom onog dobra, s kojim je realno pravo skopčano (§ 315.); posjed prava, čije izvršivanje predpostavlja držanje stvari stiče se detencijom stvari deteniranom u namjeri, da se vrši to pravo (najamno, zakupno itd). Inače se prenaša posjed prava ustupom istoga uz obavjest dužnika o tom, (§§ 1395. i 1396.), jer za sticaoca istom tim časom nastupa mogućnost isključivog izvršivanja prava.

§ 109.

Volja kod stjecanja posjeda.

Iz načela razvitih u §-u 102. ove knjige, po kojima je volja jedan od elemenata kod stjecanja posj. slijedi, da osobe, koje su potpuno nesposobne pravno relevantno očitovati svoju volju, ne mogu steći posjeda vlastitim djelovanjem, već samo po zastupnicima. To su mahniti i djeca do navršene sedme godine te jurističke osobe (§§ 310. i 337.). Nedorasli, koji su navršili sedmu godinu mogu steći posjed i sami i po zastupniku (§ 310. in fine).

Posjedovna volja mora se na vanjski način manifestirati. Za prosudjivanje, da li je netko držalac ili posjednik stvari, odlučan je prije svega razlog stečenja. Onaj, koji je stvar kupio ima posjedovnu volju (animum rem sibi habendi), dok je najamnik kao puki detentor nema. Detentor kao zastupnik stoji redovito prema pravom posjedniku u nekom pravnom odnosu, koga on ne može promijeniti samom voljom onamo, da će ta stvar, koju je do sada držao za drugoga, držati za sebe, već je potrebno da se ta promjena volje i u vanjskom svijetu očituje kakovim posjedovnim činom na pr. time, da najamnik ne će na opravdani zahtjev najmodavca, da izruči stvar, već ju svojata za sebe. To je značenje §-u 318. (nemo sibi causam possessionis mutare potest). § 319. ima još šire značenje (»Držalac koje stvari nema prava promijeniti samovlasno temelj, po kojem čuva istu stvar i time prisvajati sebi naslov«), koje ćemo uočiti na slijedećem primjeru: A opazi u izlogu draguljara svoj ukradeni prsten. Da dodje do njega bez tužbe, zatraži ga pod izlikom, da će ga kupiti, i kad mu ga draguljar izruči, ne će da ga vrati. A ne može, i ako vlasnik, zadržati prstena, jer bi time promijenio samovlasno temelj, po kojem je do prstena došao.

§ 110.

Stjecanje posjeda po zastupniku.

I. Tko stječe posjed ne mora sam lično detenirati stvar, već to mogu za nj učiniti i druge osobe. No ne samo da to mogu učiniti druge osobe, već zaposjednutu stvar mogu držati djeca, životinje (pas koji nosi u ustima zeca) i kojekakove naprave (posjedujemo zvijer, koja se ulovila u našu zamku). Isto značenje ima i »nesamostalni zastupnik«, glasnik. Njegova je zadaća, da stvar drži za drugoga, te ga se ništa ne tiče, s kojega pravnoga naslova drži tu stvar. Njegova volja uopće ne ulazi u obzir, niti imade kakovu važnost. Sasvim je drugačiji položaj samostalnog zastupnika, čija je volja mjerodavna, da li će steći posjed za sebe ili za zastupanika. Hoće li zastupnik ono, što mu je predano za zastupanika, steći za sebe, mora to tradentu reći, jer je unutarnja njegova namjera bez važnosti, pa na stvari, što ju preuzme za zastupanika ne može steći naknadno posjed time, da kao držalac hoće u buduće istu stvar zadržati za sebe (nemo sibi ipse causam possessionis mutare potest).

Neda li se ustanoviti za koga je stvar predana, da li za zastupnika, ili zastupanoga, tada je svakako odlučna volja zastupnika, da li će stvar steći za sebe ili za zastupanoga. To biva poglavito u trgovini gdje je vrlo često tradentu osoba primaoca irelevantna. Zastupnik stiče uvijek posjed na stvari, koju otvoreno od drugih za sebe preuzimlje premda radi po nalogu drugoga i namjerava da za njega i stiče. Komisionar na pr. stiče posjed i vlasništvo stvari, koje je kupio na tudji račun, ali u vlastito ime. Nije li zastupanik sposoban imati pravno relevantnu volju (jurist. osobe, djeca itd.), tada njegova volja uopće ne ulazi u obzir, već je odlučna volja zakonskog zastupnika. (§§ 310. i 337.).

Maloljetnici iznad sedme godine, sudbeno proglašeni razmetnici i gluhonijemi, mogu steći doduše i sami posjed (§§ 310., 152., 244. i 865.), no pošto i njih tutori, odnosno skrbnici zastupaju u svim poslovima, to mogu za svoje skrbljenike sticati i posjed. Za sve zakonske zastupnike vrijedi, da se volja njihova smatra voljom po njima zastupanih. Prema tome stiču te osobe posjed po svom zastupniku, a da o tom ni neznaju. Inače vrijedi načelo: »Ignoranti non acquiritur possessio«.

Radi li zastupnik unutar granica svoga punovlašća, stiče zastupanik posjed u čas aprehensije zastupnika bez razlike, da li imade zastupnik punomoć glaseću na sticanje odredjene stvari, ili općenitu punomoć. Radi li zastupnik bez punomoći, ili prekorači granice iste, stiče posjed zastupani, koji ratihabira stečenje u čas izvedenja zaposjednuća, a ne tek u čas ratihabicije, što slijedi iz pojma negotiorum gestije (§ 1016.), te shvaćanja našeg ogz., da je posjed pravo. Ratihabicija ima dakle natražno djelovanje. To je u ostalom obzirom na pravnu narav posjeda prijeporno. Zastupnik mora biti sposoban steći posjed, a kako smo razložili ta je sposobnost mnogo šira od potpune djelatne sposobnosti (jer mogu sticati na pr. djeca iznad 7 godina).

II. Osobiti je slučaj sticanja posjeda po zastupniku constitutum possessorium, koji sastoji u očitovanju dosadanjeg posjednika stvari, da će stvar od sada posjedovati u ime drugoga komu je ustupljena, na. pr., da dosadanji vlasnik proda kuću i u njoj ostaje kao najamnik, ili prodavalac zadrži stvar kupčevu, da ju čuva itd. Zakon označuje konstitut i tradiciju brevi manu kao »predaju očitovanjem« (§ 428.). Tradent mora imati neki razlog, na temelju kojega hoće da drži stvar u ime onoga, za kojega je ustanovio const. poss. Prema tome potrebna je i kod const. poss. neka causa, t. j. onaj subjektivni razlog, s kojega si je konstituent pridržao detenciju. Ta pak causa ne mora biti objektivna, već je dovoljno da bude subjektivna, putativna t. j. dovoljno je, da konstituent misli da takova causa postoji, ma da se možda on i stečnik glede kauze faktično (objektivno) sporazumili nisu.

III. U savezu s naukom o stjecanju posjeda po zastupnicima jest predaja stvari poslanih. U smislu §-a 429. smatra se, da je stvar koju tko drugomu pošalje, tek onda predana kad ju je adresat u istinu primio: no ako je on način, kako da se stvari pošalju naznačio ili nakon odaslanja naknadno odredio, zakon tad uzimlje da je osoba, što posreduje kod prenosa stvari, zastupnik primatelja, pa da je prema tomu stvar predana i posjed stečen čim je stvar otpremljena, predana pošti, odpremniku itd.

IV. Moguća je napokon predaja stvari, koja se ne nalazi u detenciji posjednika stvari, već u nekoga trećega na pr. najamnika, a da se tome ne oduzimlje stvar. Predaja biva uputom detentoru, da smatra u buduće posjednikom stečnika, te da u njegovo ime drži stvar, čemu mora odgovarati i volja stečnika, da tako steče i posjeduje stvar. Cesija zahtjeva na izručenje stvari, nije dovoljna za stečenje posjeda, već stvara samo obligatorni zahtjev.

§ 111.

Opseg stečenja posjeda.

O tom govori zakon u §-u 315. praveći kod toga razliku izmedju neposrednog i posrednog samovlasnog stečenja s jedne strane, te posrednog s privolom dosadanjeg posjednika, s druge strane, ili što je isto izmedju jednostranog i dvostranog stečenja posjeda. Kod jednostranog stečenja »uzima se u posjed samo toliko, koliko se doista uzelo, nastupilo, upotrebilo, obilježilo ili sačuvalo«. Kod dvostranog stečenja »zadobiva se sve ono, što je prijašnji držalac imao i predao s razgovjetnim znaci, bez da je potrebno, da se svaki dio cijele stvari primi napose«, na pr. predajom kuće stiče se ne samo posjed kuće, nego istoj spadajuće zemljište, te pertinencije (§§ 518., 1047., 1061. i 1110.).

Glava III.

Gubitak posjeda.

§ 112.

Gubitak je posjeda a p s o l u t a n ili r e l a t i v a n. Izgubi li netko posjed, jer ga je drugi stekao, predleži relativni gubitak posjeda, o kom ovdje ne ćemo govoriti, jer je o njem bilo govora kod sticanja posjeda. Apsolutni gubitak predleži, ako izgubljeni posjed ne stiče nitko, pa ćemo samo o njem govoriti.

Tako dugo, dok u posjednika traje animus i corpus, traje i posjed. Što se napose tiče animusa possidendi, nije nužno, da posjednik ima neprekidno svijest da posjeduje. Onaj, koji spava, ili je poludio, nije dakle izgubio posjed. Dosljedno tome, kaže § 352. da se jednom stečeni posjed ne gubi tim, što posjednik postane kasnije nesposobnim steći posjed.

Govorit ćemo napose o gubitku posjeda stvari, zatim prava, te gubitku posjeda po zastupnicima.

I. Posjed s t v a r i gubi se a n i m o ili c o r p o r e.

A) Gubitak posjeda animo.

1. Posjed se gubi d e r e l i k c i o m t. j. vidljivim očitovanjem posjednika, da ne će više posjedovati stvar (§ 349.). Derelikcija se ne predmnijeva, pa se u slučaju prijepora ima dokazati. Za derelikciju — budući akt otudjenja — potrebna je potpuna djelatna sposobnost (§ 865.) onih, koji derelinkviraju. Da li predaja stvari osobi, djelatno potpuno nesposobnoj uzrokuje apsolutni gubitak posjeda ili nikakav, o tom se prepiru. Exner drži, da u tom slučaju dosadanji posjednik pridrži posjed, jer je napuštanje posjeda uvjetovano time, da se volja prenosa posjeda realizira, dok je Randa protivnog shvaćanja.

Volja derelinkvirati stvar, može se očitovati i konkludentnim činima na pr. time, da stvar, što smo je kupili, odmah od kupca primimo u najam. Ne leži takav čin u tom što se propušta svaki posjedovni čin. To slijedi iz §-a 351. in fine. Budući da nema prava ondje, gdje zakon posjedovne volje ne priznaje, gubi se posjed.

2. Ako stvar bude oteta prometu (postane res extra commercium) na pr. da se zemljište u javne svrhe exproprira (§§ 311. i 365.).

3. Ako nekim osobama manjka imovinska sposobnost u pogledu nekih imovinskih objekata. Židovi na pr. nisu bili sposobni po starom ug.-hrv. priv. pravu sticati nekretnine.

B) Gubitak posjeda corpore.

1. Posjed stvari gubi se propašću istih, dakle i specifikacijom.

2. Posjed se stvari gubi »ako je nje nestalo, a nema nade, da će se opet naći«. (§ 349.). »Dok je god nade, da će se zadobiti stvar izgubljena, može se tko po samoj volji održati u posjedu njezinu«. (§ 352.). To je t. zv. mentalni posjed. Nada, da će se zadobiti stvar izgubljena, mora biti opravdana. Nema opravdane nade, ako na pr. padne prsten u duboko more, jer je bez svakoga izgleda, da će se zadobiti stvar natrag. Prolazna nemogućnost raspolaganja stvarju ne dokida posjed, jer se posjed gubi samo trajnom nemogućnošću raspolaganja sa stvari. Posjedujemo dakle i nadalje stvar, koju smo zametnuli.

3. Izgubili smo posjed stvari, ako su one dospjele u posjed drugoga, jer je compossessio in solidum nemoguća. Pri tom je irelevantno, na koji je način treći došao do stvari; što više nije ni potrebno, da je treći stekao posjed. Dovoljno je da je treći imao volju, da oduzimajući stvar dosadanjem posjedniku istoga liši posjeda, a da ga sam ne stiče.

Da li je potrebno znanje onoga, koji je posjed izgubio, da je treći došao u posjed stvari o tom se prepiru. Randa tvrdi, da takvo znanje nije potrebno, pa da je dosadanji posjednik izgubio posjed i ako nezna ništa o tome, da je treći u posjedu. Protivno shvaćanje dovelo bi po njegovu nazoru do compossessio in solidum dosadanjeg posjednika i treće osobe, koja compossessio nije moguća.

II. Posjed p r a v a gubi se:

1. odreknućem, bilo izrično, bilo konkludentnim činima (animus in contrario).

2. nemogućnošću izvršivanja posjeda prava. U slučajevima gdje se posjednik prava nalazi spram stvari u istom odnosu kao posjednik stvari (kod zakupa), gubi se posjed prava kao i posjed stvari.

Posjed negativnih prava na pr. aktivne služnosti upravljene na trpljenje gubi se, ako se protivnik izvršivanju prava protivi. Posjed prava zabrane upravljenog na propust na pr. negativne služnosti, gubi se time što opterećenik stvori stanje oprečno ovlaštenikovom pravu. Posjed pak prava upravljenih na to, da dužnik nešto čini (afirmativna prava) gubi se, ako taj očituje, da više ne će činiti što je dosada činio.

U svim tim slučajevima gubi se posjed istom onda, ako ovlaštenik ne reagira na postupak opterećenika i ne podigne posjedovnu tužbu (§ 351.) u roku od 30 dana kako bi se održao u posjedu prava (§ 1. zakona od 8. V. 1890. o postupku u slučajevima smetanja posjeda). No nije potrebno podići tužbu, ako se posjed izvršuje usprkos protivljenju sa strane opterećenika.

Samo neizvršivanje prava u koliko ono (neizvršivanje) nije posljedica protivljenja opterećenikova, ne radja gubitkom posjeda, izuzev slučaj zastare (§ 351.), jer u tom slučaju postoji mogućnost izvršivanja prava. No ovakav posjed nije dovoljan, da bi se moglo steći dosjelošću pravo, jer se za istu traži neprekidno izvršivanje (§ 1471.).

3. Zastarom (§ 351. in fine). To nije u skladu s načelom, da se posjed ne gubi tako dugo, dok postoji mogućnost izvršivanja prava, i ako se samo pravo možda ne izvršuje, to naš zakon polazeći od shvaćanja, da je i posjed pravo, podvrgava posjed prava zastari. Posjed prava zastaruje isto onako, kako bi zastarilo odnosno pravo. No ne slijedi odatle, da je prestankom prava, prestao i posjed prava niti, da posjed prava zastaruje uslijed zastare prava, jer posjed prava uopće ne predpostavlja pravo, štc više može ga preživjeti. Najmoprimac, koji nakon izminuća najamnog roka i dalje nastava stvar, te je ne će da izruči najmodavcu po dužnosti, nema najamnog prava, ali se ipak nalazi u posjedu istoga.

III. Gubitak posjeda p o z a s t u p n i k u.

Govorit ćemo razlučeno o gubitku posjeda stvari i posjeda prava.

A) Budući da kod dobrovoljnog zastupstva zastupnik posjeduje samo corpore, dok se animus nalazi kod samoga posjednika (zastupanoga) stvari, to slijedi odatle, da zastupanik ne gubi posjed, ako on sam bude izbačen iz posjeda u koliko je njegov zastupnik zadržao vlast nad stvari. No ako posjednik (zastupani) derelinkvira stvar, gubi posjed i ako ima možda zastupnik detenciju. Neprekidno posjedovanje corpore po zastupniku, kao što uopće neprekidna tjelesna detencija, nije uvjet, da se održi posjed. Odatle slijedi, da posjed zastupanog ne prestaje time, što zastupnik stvar derelinkvira u koliko zastupanik zadrži mogućnost raspolaganja. Zastupani ne gubi posjeda ni onda, ako zastupnik umre, poludi ili prestane zastupati posjednika. No i zastupani gubi posjed ako ga nije dobrovoljno izgubio zastupnik t. j. ako je zastupnik stvar izgubio ili je iz posjeda izbačen. Od načela, da posjed zastupanog nije prestao uslijed derelikcije zastupnika, postoji iznimka jedino kod nužnoga zastupstva, jer nužni zastupnici (otac, tutor, zastupnik jur. osobe) posjeduju ne samo corpore, već i animo. Ako zastupnik trećemu preda stvar, valja razlikovati, da li je predana stvar na osnovu valjanog pravnog naslova ili nije, te da li je primalac stekao stvar od zastupnika mala fide t. j. znajući, da zastupnik nije ovlašten prenijeti posjed, ili bona fide.

Ako je primalac in mala fide, možemo prema shvaćanju jednih govoriti o oduzeću posjeda, pa ima proti stjecaocu mjesta tužbi oteta posjeda. Randa je protivnog shvaćanja. Nije li in mala fide primaoc, ako je predaja ipak s drugoga razloga nevaljana, može zastupani podići proti trećemu condictionem possessionis, t. j. tužbu na povratak stvari (ta tužba nije posjedovna tužba, pa za nju ne vrijedi posebni postupak). Ako je primalac in bona fide, te je i predaja valjana, stiče on uz uvjete §-a 367. i samo vlasništvo, a tim više i posjed.

B) Za gubitak posjeda prava po zastupniku, vrijede ista načela kao i za gubitak posjeda stvari. Što se napose tiče gubitka zastarom, gubi se posjed prava bez obzira na to, da li je zastupnik propustio vršiti posjed prava dolozno ili ne.

Glava IV.

Zaštita posjeda.

§ 113.

Pretpostave posjedovne zaštite.

Posjednik ima pravo na samopomoć i sudbenu zaštitu protiv svake povrede posjeda, sastojala ta povreda u tom, da je posjedniku posjed otet ili da ga u istom samo smeta. Ima li pak povredjeni posjednik i pravo na posjed na pr. za to jer je vlasnik, uživalac itd. može podići i petitornu tužbu; vlasniku, komu je otet posjed pristoji reivindicatio, ako je pak smetan u posjedu stvari, pristoji mu actio negatoria. No vlasnik, koji je i posjednik ne mora u tim slučajevima odmah posegnuti za petitornim tužbama, već može podići samo posesornu tužbu u kojem slučaju ne mora dokazivati svoje pravo na posjed, već samo posjed. Onaj, koji vrijedja tudji posjed, biva osudjen pače i onda, ako on (povreditelj) ima pravo na posjed dok povredjeni takva prava nema, ili ima slabije pravo od povreditelja. No onaj, koji ima pravo na posjed ili inače pravo, može u koliko je u possessornoj parnici odbijen, još uvijek petitornom tužbom doći do stvari. Koja je svrha posjedovne zaštite (u kojoj se riješava samo pitanje zadnjeg faktičnog posjeda, a ne prava) o tom je bilo govora u početku.

Što se napose tiče suposjeda, pristoji svakomu suposjedniku posjedovna tužba prema trećemu. Medjusobno ima jedan suposjednik prema drugom samo tužbu oteta posjeda, ali ne tužbu smetanja posjeda u užem smislu, jer bi se tu u stvari radilo o opsegu i granicama porabe, a o tom se riješava u petitornoj parnici.

Prepori naime o granicama, svakomu od suposjednika pristojećeg prava porabe, nisu predmet rasprave u posses. parnici.

I. Bitne su predpostave posjedovne zaštite:

1. Posjed bilo stvari bilo prava. Puki detentor ne uživa takove zaštite. Tko stvar drži, smatra se posjednikom, dok mu se ne dokaže da nema animusa rem sibi habendi, da nije dakle posjednik. U toliko se može reći da detentor uživa posjedovnu zaštitu.

2. Povreda posjeda, t. j. djelo kojim se: a) posjed smeta ili oduzimlje. Posjed je smetan, ako se stvar ne oduzme posjedniku, ali mu se zapriječi, da po volji raspolaže sa stvarju ili ako treći nepovlasno

rabi stvar, ne oduzevši je posjedniku. I riječima se može počiniti smetanje, ako su riječi bile kadre da nas po svojoj naravi odvrate od daljeg vršenja, kao što su na pr. prijetnje silom itd. Posjed prava smeta se time, što se ovlašteniku priječi ili otegoćuje vršenje istoga, a kod realnih tereta uskratom daljeg podavanja sa strane obvezanika u koliko je odnosni čin ili uskrata protupravan.

Posjed je oduzet, kad je posjednik izgubio detenciju stvari činom treće osobe. Odlučno je dakle, da nastane promjena u detenciji. Najmodavac nema stoga posjedovne tužbe proti najmoprimcu, koji ne će da isprazni iznajmljene prostorije nakon što je minuo najmovni rok, jer nije nastala promjena u detenciji, no za to ima najmodavac posebnu sumarnu tužbu iz najmovnog ugovora (Minist. naredba od 17. XII. 1858.). Samo u jednom slučaju smatra se posjed oduzetim i ako nije nastala u detenciji promjena, a to je kod precariuma. Ne smatra se naime precarist posjednikom, već posudioc, jer je ovaj radi opozivosti precariuma u mogućnosti, da isključivo raspolaže sa stvari; precarist tekar time, što na poziv posudioca ne će da vrati stvar, postaje posjednik i to neistiniti, te time vrijedja tudji posjed.

Nakana smetanja nije potrebna, jer tužbe smetanja posjeda nisu tužbe ex delicto; smetanje se može počiniti i u dobroj vjeri, na pr. u bludnji. Protivno mnijenje osniva se na teoriji, da se posjed može smetati samo deliktom dolozno ili kulpozno (Savigny).

»Zadijevanje« (§ 339.) u koliko nije učinjeno u uračunivom stanju (u koliko neuračunivost nije skrivljena na pr. pijanstvo), nije smetanje posjeda. Prema tome nužda isključuje tužbu radi smetanja posjeda (o nuždi u kaznenom pravu). Nije potrebno ni da smetalac činom smetanja sebi prisvaja posjed. Onaj što šeće tudjom livadom, ni ne misli, da ima pravo prolaza, pa je ipak počinio smetanje. Isto tako nema smetanja, ako je diranje u tudji posjed uslijedilo na temelju zakona, na pr., uzeće živine u zalog po §-u 1321. Djelo, kojim se vrijedja tudji posjed mora biti nadalje svojevoljno. Ne smetam dakle drugoga, ako vršim služnost na temelju dopuštenja posjednika, ili ako moje kokoši prelete na tudje dvorište. Kako prekarist vrijedja tudji posjed o tom je bilo napred govora.

II. Što se tiče osoba, koje mogu počiniti smetanje, ovdje naročito ističemo, da to može biti i država ili općina. Pitanje je, da li je smetanje počinjeno, ako je povreda posjeda uslijedila na temelju oblasnog naloga. Nema o tome dvojbe, da nema smetanja, ako je dotični čin uslijedio na temelju sudačke ili administrativne odredbe, koja na taj čin ovlašćuje.

I u slučaju da je odredba oblasti ništava iz bilo kog razloga, na pr. jer je dotična oblast nenadležna, ili je eksekutivni čin uslijedio protiv osobe, na koju se eksekutivni postupak ne odnosi, nema mjesta posjedovnoj tužbi proti oblasti već proti osobi, koja je izazvala takovo riješenje. Sredstva zaštite proti oblasti jesu: utoci, žalbe na višu oblast, sindikatne tužbe, tužbe na upravno sudište itd.

U koliko pak država ili općina dira tudji posjed samo stoga, jer ga ne priznaje, (na pr. tvrdi, da je stvar nalazeća se u privatnom

posjedu javno dobro), ima svakako mjesta tužbi smetanja posjeda, Tu država naime nastupa kao zaštitnik privatnih svojih interesa. Nema se sad u tom slučaju tužiti odnosna oblast, koja je donesla riješenje, već fisk po organima, koji ga zastupaju.

Smetanje se može učiniti po zastupniku. U koliko je zastupanik dao nalog za smetanje može biti tužen i on i zastupnik. Moguće je dapače i nominatio (laudatio) auctoris t. j. zastupnik može na tužbu o smetanju označiti onoga, po čijem je nalogu radio. No za to ne prestaje zastupnik biti subjekt procesa, te osuda glasi proti njemu, ako je proti njemu podignuta tužba. Da li je onaj, u čijem je interesu smetanje počinjeno po drugima (slugama, radnicima), a bez njegova naloga ili odobrenja odgovoran za smetanje, o tom se prepiru. 22. II.

§ 114.

Samoobrana.

Samoobrana pristoji svakomu posjedniku pa i državcu, te nije nikakova osobita pogodnost skopčana s posjedom, već je izljev § 2. sl. g.) k. z. Obrana takova mora biti nužna (o tom u kaznenom pravu). Ona je dozvoljena u svakom slučaju, kad bi sudna pomoć prekasno a) stigla. Upotreba sile u tom je slučaju nekažnjiva i u onom slučaju, b) ako sebi posjednik oteti i izgubljeni posjed pribavi natrag protunavalom na otimača neposredno nakon napadaja. Posjed se u tom slučaju drži neprekinutim, čim je jedanput posjed otimača postao miran, nije dozvoljena više samopomoć. Samopomoć nije dozvoljena niti proti depozitaru. No može se stvar oduzeti samostalnom državcu, koji stvar drži u rukama pod nadzorom posjednika (na pr. gost na jedaćem priboru, sluga na stvarima svoga gospodara). Sila pak mora da je primjerena t. j. takova, koliko je potrebno da se odbije napadaj. Preko toga ne smije ići.

Sudska posjedovna zaštita.

§ 115.

Uopće.

U zaštitu posjeda ustanovljene su dvije tužbe: tužba smetanja posjeda (§ 339) i tužba oteta posjeda (§ 346). Pod tužbom smetanja posjeda u širem smislu razumijevaju se obje tužbe; i tužba smetanja posjeda u užem smislu i tužba oteta posjeda. Uz ove tužbe postoji prejudicialna tužba na priznanje posjeda dok tužba §-a 343. nije po našem shvaćanju naravi possessorne.

Zaštitu posjedovnu uživa svaki pa i neistiniti posjednik (§ 339). Da li uživa zaštitu i onaj, koji je neistiniti posjednik prema samom tužitelju, o tom ćemo kasnije govoriti.

§ 116.

Tužba smetanja posjeda u užem smislu.

Predpostave te tužbe jesu: posjed tužitelja u vrijeme podignuća tužbe i smetanje po tuženiku. Prenese li smetani posjed stvari na drugoga prije podignuća tužbe, tad prelazi na njegovog sukcesora u posjed i tužbovni zahtjev, prelaze i tužbe radi smetanja posjeda.

Tužitelj ima da dokaže samo zadnji faktični posjed (§ 16. z. o. s. p.) činjenicu, na temelju koje je posjed stečen, ne treba (kao što je to u petitornim parnicama) dokazivati.

Iznimka postoji u slučaju posjeda negativnih prava ili prava zabrane, jer se u tom slučaju ima dokazati stečenje posjeda prava na pr. pravni posao na temelju kojega je takovo pravo stečeno ili da se tuženi pokorio izvršivanju kakovog prava, jer je tužitelj od njega zahtjevao trpljenje, ili propust kao svoje pravo, odnosno tuženikovu dužnost. Nije prema tome posjednik takovog prava onaj, kojemu je nešto dopušteno iz puke uslužnosti. Da nije nešto dopušteno iz puke uslužnosti ima dokazati tužitelj, no katkada se iz okolnosti dade zaključiti, da tome nije tako. Takova je na pr. okolnost dugo trajanje ili činjenica, da je korist što ju donosi tudji propust odnosno trpljenje takove naravi, da je nevjerojatno, da se trpi ili propušta iz puke uslužnosti. Za lakše razumijevanje ovoga, o čem je ovdje govor neka posluži ovaj primjer iz prakse: A je često prolazio dvorištem svoga susjeda B-a. Nakon duljega vremena zapriječi mu B ulaz u dvorište, podignuvši zid. A tuži B-a radi smetanja posjeda. Sud ga odbije, jer A nije nikada zahtjevao od B-a, da je on dužan dopustiti mu prolaz kroz dvorište, a što je B neko vrijeme dopuštao, to je doduše omogućilo da je A faktično prolazio dvorištem, no nije bilo podobno pretvoriti tu faktičnu porabu dvorišta u služnost puta. U slučaju da je jednom započeto izvršivanje posjeda prava dobrovoljno kroz neko vrijeme, bez volje napustiti posjed, propuštano, za dokaz sadanjega (u vrijeme tužbe) zadnjega faktičnoga posjeda, dovoljno je dokazati, da je posjed prava izvršivan barem jednom unutar vremena zastare odnosnoga prava (§ 351. in fine). Animusa possidendi nema dokazati tužitelj, već je na tuženiku onus probandi, da tužitelju takav animus manjka. Činjenicu smetanja dokazuje tužitelj time, da dokaže čine tuženikove koji se smatraju smetanjem.

Petit tužbe ide a) na priznanje posjeda ako je preporan, b) na sudačku zabranu smetanja. Kod posjeda prava na podavanja može zahtjev ići na to, da se naloži protivniku, da u buduće ima podavati, c) na uspostavu prijašnjeg stanja, ako je ono bilo poremećeno. Naknada štete predmet je rasprave poss. parnice samo u toliko, u koliko pravo na istu tuženi dobrovoljno prizna. (§ 12. z. o. s. p. in fine).

Zabrana daljeg smetanja ima za posljedicu, da se u slučaju ponovnog smetanja ne mora podići tužba, već se može na temelju prijašnje osude tražiti ovrha.

Povratu u prijašnje stanje spominje doduše zakon samo u § 346 kod tužbe oteta posjeda, no povrata je moguća uza sve to i kod smetanja posjeda. Ako smetanje nije uzrokovano jednokratnim djelom već nekim trajnim stanjem zemljišta, onda je uspostava u prijašnje stanje isto, što i zabrana daljeg smetanja.

Postupak pak o smetanju posjeda normira zakon od 8. V. 1890. o kojem pobliže u nauci o procesu.

§ 117.

Tužba oteta posjeda.

Predpostave ove tužbe jesu: 1. Posjed tužitelja neposredno prije dejekcije i 2. dejekcija. Tužitelj ima prema tome da dokaže svoj posjed u vrijeme povrede, te povredu posjeda. Zahtjev tužbovni ide na uspostavu prijašnjeg stanja. Tuženi je dejicient: to je onaj, koji je u posjed ušao silom (vi) potajno, lukavstvom (clam) ili prekaristički (precario), dakle neistiniti posjednik (§ 346). Naše pravo rabi pojam clam u drugom smislu, nego rimsko. Po rimskom je pravu za utemeljenje potajnosti posjeda dovoljno, da prijašnji posjednik nije znao, da se je treća osoba stavila u posjed, dok se po našem smatra onaj potajnim posjednikom, koji je u posjed došao lukavstvom, zahtijeva se dakle neki dolus.

Inače vrijede za tužbu oteta posjeda isti principi kao i za tužbu smetanja posjeda u užem smislu.

§ 118.

Privremene odredbe.

U svim slučajevima u kojima prijeti pogibao protupravnog oštećenja ili je potrebno, da se prepriječi nasilje ili odvrati šteta, mogu stranke zahtijevati, a sudac odrediti, ili da se tuženi ima kaniti svakoga čina koji znači promjenu ili povredu sadanjeg stanja, ili da se stvar preda sekvestru, ili da se strankama dozvoljava privremena zajednička poraba stvari, ili da se stvar preda stranci, koja protivniku svom dade sigurnost (§§ 10—12 z. o. s. p.). §. 347. napose odredjuje, da se stvar ima povjeriti sudu ili komu trećemu, ako se ne može odmah razabrati tko je u istinitom posjedu, u koliko jedna i druga stranka ima pravo na potporu sudnu. Ovakove odredbe može sudac preduzeti ne samo na inicijativu stranaka, već i ureda radi.

§ 119.

Prigovori u posjedovnim parnicama.

Prigovori, koje bi mogao postaviti tuženi jesu:

a) prigovor jačega prava t. j. prigovor, da tuženi ima pravo na posjed na pr. kao vlasnik stvari. Budući da se u posj. parnici riješava samo pitanje zadnjega faktičnoga posjeda, to pitanje prava ne

ulazi u obzir, pa se niti ovaj prigovor ne uvažuje. No od toga postoje 2 iznimke: aa) Ako je pitanje prava na posjed, nakon što je uslijedila povreda posjeda, riješeno prije nego li je riješena parnica posjedovna (petitorum absorbet possessorium). Odluka naime u parnici o smetanju posjeda, ima samo privremeni karakter, pa je u tom slučaju bezpredmetna. bb) Ako tuženi na samosilu i povredu posjeda ima pravo, na pr. po § 1323. ima onaj, na čijem je zemljištu tudje živinče učinilo štete, pravo, da živinče zadrži u ime zaloga. Ovlaštenik lova ima pravo da hoda po tudjem zemljištu i t. d.

b) Prigovor neistinitog posjeda može doći samo u ograničenom opsegu u obzir, jer zakon štiti načelno svakoga pa i neistinitog posjednika (na pr. tata). U obzir dolazi taj prigovor samo u toliko, u koliko je posjed u medjusobnom odnošaju izmedju tuženika i tužitelja neistinito stečen (exceptio vitiosae possessionis ab adversario). A na pr. otme posjed B-u, B opet A-u. A tuži radi oteta posjeda B-a. Iz §§ 339. i 346. koji govore da se svaki posjednik štiti, čini se, da bi se dalo izvesti, da je takav prigovor nedopušten. No iz tih §§-a slijedi samo to, da je tužba neistinita posjednika umjesna, no ne isključuje zato prigovora, o kom je riječ. Svaki se naime tužbovni zahtjev može staviti i u formi prigovora, pa zahtjev tuženoga na povratu po tužitelju otetog posjeda, sadrži u sebi i zahtjev da pridrži posjed u koliko si ga je opet pribavio. Taj pak prigovor mora biti stavljen u istom roku, u kom bi se mogla podići tužba oteta posjeda.

§ 120.

Rok posjedovne tužbe.

O tom govori § 17. z. o. s. p.: »Ako tko u posjedu koje stvari ili kojega prava bude stegnut ili ako bude protupravno lišen toga posjeda, ima unutar trideset dana iza kako bude doznao za smetanje, nu svakako unutar jedne godine od počinjena smetanja zamoliti tužbom smetanja posjeda pomoć sudačku«. Taj je rok prekluzivan. Sudac ima ureda radi paziti na održanje roka. Posljedica je promašenog roka, da se smetanje više ne može napadati posj. tužbom, već se može podići samo petitorna tužba. U slučaju pak posjeda prava, koji nije vezan s držanjem stvari, gubi se sam posjed prava uslijed promašenog roka.

§ 121.

Prejudicialna posjedovna tužba.

Kad izmedju dviju stranaka nastane prijepor o posjedu, a da jedna drugoj ne može predbacivati, da ju je smela, te dosljedno tome ne može staviti zahtjev, da se protivniku zabrani dalje smetanje, tad svaka stranka može prejudicialnom tužbom zahtjevati, da se posjed ustanovi. To će biti na pr. u slučaju ako obje stranke sjeku u kakvoj šumi drva tako, da se ne može reći da je samo jedna u posjedu.

Naš zakon ne govori doduše općenito o dozvoljivosti takovih tužbi ali spominje dva slučaja i to u §-u 348 i §-u 851. § 348 dozvoljuje držaocu da stvar, koju ište od njega više njih, može povjeriti sudu, ako medju tužiocima nema jednoga, u čije ime stvar drži. Ako držaoc tako učini, imati će tužioci povesti medju sobom parnicu o posjedu, koja je naravi prejudicialne, te joj je svrha jedino ta, da se ustanovi tko je posjednik. § 851. govori o slučaju koji se može dogoditi kod izvanparbene rasprave o ponovljenju granica (§ 850.). Ako se naime prigodom takove rasprave ispostavi, da su granice postale takove, da se već ne mogu poznati, ili nastane prepor o granicama, ima sud svoje izvanparbeno uredovanje, kojemu je cilj obnova granica, obustaviti, te na zahtjev ma koje stranke ustanoviti najposljednje faktično stanje. Ova je posj. parnica naravi prejudicialne, jer ne predpostavlja nikakovo smetanje.

§ 122.

Smetanje posjeda gradjenjem (Operis novi nuntiatio).

Posjed se može smetati i g r a d n j o m. Budući da bi u tim slučajevima bila uspostava u prijašnje stanje skopčana sa velikim troškovima, te ekonomski upravo porazna, naredjuje zakon, da se prije samoga gradjenja ima po gradjevnim propisima ishoditi dozvola od oblasti, koja je odredjena da nadzire gradjevine. Ova ima ispitati predloženi nacrt te saslušati susjede i druge interesente, koji bi gradnjom mogli biti oštećeni. Prigovori li tkogod, onda će spomenuta oblast pokušati najprije nagodu, ne uspije li to, onda će odpraviti stranke na redoviti put pravde (§ 610 grpp.). U potonjem slučaju može one, koji se gradnji opiru, poduzetnik uzazvati na tužbu (§ 611. gpp.) našto će se uzazvaniku, ako se ne odazove pozivu, naložiti vječno mučanje, a izazovniku dopustiti, da gradi po predloženoj osnovi. Podigne li uzazvani tužbu riješiti će se u postupku povedenom na istu, ima li se gradnja dozvoliti ili ne.

Nije li poduzetnik gradnje onako postupao, već naprotiv započeo gradnju, tada može posjednik nekretnina ili stvarnoga prava (na pr. služnosti) postupati proti gradiocu tužbom smetanja posjeda po propisima §§ 340. i 342. ogz. Postupak je isti kao u tužbama smetanja posjeda, o kojima je napred bilo govora. Pravo na ovu tužbu ima samo posjednik stvarnoga prava, najamnik kao posjednik osobnoga prava nema prava na ovu tužbu, odnosno na operis novi nuntiatio (postoji i protivno shvaćenje). Predpostava je dalnja ove tužbe, da je gradnja započela, a nije dovršena, te da prijeti pogibao štete, ako se nastavi. Sud ima odmah izdati privremenu odredbu, da se gradnja obustavi. Iznimno će sud dozvoliti nastavak gradnje, ako bi uslijed obustave prijetila očita pogibao ili ako poduzetnik gradnje daje primjerenu sigurnost, da će sve u prijašnje stanje postaviti i naknaditi štetu, ako parnicu izgubi. Pruža li i tužitelj sigurnost, gradnja će se prema načelu »in pari causa est melior conditio prohibentis« obustaviti. Sve ovo vrijedi analogno i u slučaju da se ruši kakva postojeća zgrada (§ 342). Po sudu izrečena dužnost obustave gradnje odnosno rušenja, prelazi na svakoga posjednika nekretnine.

§ 123.

Tužba §-a 343. o. g. z. (Cautio damni infecti).

§ 343. kaže: »Ako posjednik kojega prava stvarnoga može dokazati, da stojeća tudja zgrada ili ina koja tudja stvar jest gotova srušiti se i da mu prijeti očevidna šteta, ima pravo iskati po sudu osiguranje, ako se oblast politička nije jur dovoljno postarala za javnu sigurnost.« Da li je ta tužba u zaštitu posjeda o tom se prepiru. Randa proti Cansteinu tvrdi, da nije, obrazlažući svoje shvaćanje time, da predpostava iste nije posjed i povreda istoga, već posjed i pogibao štete. Kakve je naravi ta tužba, te da li u opće spada u sistem gradj. prava pitanje je pogotovo obzirom na konac § 343 (ako oblast politička nije se jur dovoljno pobrinula za javnu sigurnost). Vladajuća teorija daje negativan odgovor. Kauciju je dužan dati vlasnik trošne stvari, isto tako i usukapioni posjednik, a nije dužan dati puki uživalac niti ini stvarno pravni ovlaštenik. Ne će li da dade obvezanik kauciju, ishoditi će se sigurnost putem ovrhe. Ako se trošna stvar poruši, oštećeni će tražiti odštetu po općenim principima samo onda, ako se može protivniku upisati u grijeh krivnja. Tako Randa, Pfaff naprotiv tvrdi, da se u svakom slučaju ima dati odšteta u granicama kaucije, jer osnov njezin nije krivnja, već obećanje, da će se šteta naknaditi, dakle ugovor.

Drugi odsjek.

Vlasništvo.

Glava I.

Pojam, subjekt, objekt i sadržaj vlasništva.

§ 124.

Pojam i sadržaj.

O pojmu i time u vezi s definicijom vlasništva, mnogo se prepiru. Naš zakon definira vlasništvo u §-u 354. »Vlasnost, smatrana kano pravo jest vlast raditi po volji sućanstvom i koristima stvari kakove i svakoga inoga isključiti od toga.« — To je bilo stanovište nauke u ono doba, kad je stvoren naš gradj. zakonik, po kojoj se pojam vlasništva označivao tako, da su se navadjala pojedina ovlaštenja sadržana u vlasništvu. Tomu nabrajanju mora se prigovoriti medju ostalim i to, da biće vlasništva ne stoji u sumi pojedinih ovlaštenja, već je vlasništvo kao takovo jedinstvena vlast, a drugo su ona pojedina ovlaštenja. Prema tome pojedine one vlasti, nijesu sastojine vlasništva, već su samo njezina manifestacija. To se vidi odatle, što se može dogoditi, da nekom manjka ovo ili ono ovlaštenje, a on ne prestaje biti zato vlasnikom. Stoga noviji pisci punim pravom zabacuju ono nabrajanje pojedinih ovlaštenja, što su sadržana u vlasništvu. Isto tako zabacuju lučenje proprietarnih i koristovnih prava, (pobliže u §-u 125 ove knjige) pa su svi složni u tome, da tim nije označen pojam vlasništva. No ako su složni u tom, nisu složni u definiciji. Većinom se definira vlasništvo kao potpuna, neograničena, isključiva pravna vlast nad nekom stvari. No ni ta potpunost, neograničenost i isključivost ne stoji takodjer. Sva prava individualna pa tako i pravo vlasništva vezana su u mnogom pogledu na društvo, a i historija kaže, da je bilo uvijek tako, pa stoga treba uzeti na ta ograničenja obzir u samom pojmu vlasništva. Zato na pr. Randa kaže, da je vlasništvo neograničeno samo po svojoj ideji, dok je po pozitivnom pravu uvijek ograničeno.

Najispravnija čini nam se po svemu definicija Randina: Vlasništvo je objektivnim pravom ujamčena i ograničena pravna mogućnost relativno najpodpunije neposredne vlasti glede neke tjelesne stvari.

Vlasništvo u najvišoj mjeri isključuje svako tudje diranje u stvar tako, da je glede svih odnosa stvari, mjerodavna volja vlasnika, u koliko objektivno pravo ne ograničuje samo tu volju u ovom ili onom pogledu, jer ako sam vlasnik svoju volju ograničuje, to on čini uslijed svoga prava. U granicama, što ih postavlja objektivno pravo, ima vlasnik najprostraniju vlast. On može isključiti svačije diranje u stvar, to je t. zv. negativna strana vlasništva; isto tako može raditi sa stvari, što god ga je volja: opteretiti je, otudjiti, uništiti td., a ovo se zove pozitivna strana vlasništva.

Vlast što ju daje vlasniku njegovo vlasništvo pripada mu u granicama objektivnoga prava. Te granice nijesu posvuda jednake. Tako su na pr. granice vlasništva nekretnina drugačije, nego kod vlasništva pokretnina. Granice ove (o kojima će biti napose riječ) postavljaju se s raznih razloga i to: ili u javnom interesu na pr. da vlasnik stanovitog zemljišta mora dopustiti traženje ruda u tom zemljištu, ili u interesu susjednom na pr., da se vlasnik zemljišta ne smije služiti sa svojim zemljištem tako, da bi to smetalo susjede u izvršivanju njihovih prava; napokon se postavljaju te granice i u interesu obitelji na pr. obiteljski fedeikomis (koji je članom 38. vidovdanskog ustava kraljevine SHS ukinut).

Spomenute stege, što ih stavlja opće dobro, mnogi zakonici izrično spominju, pa ovamo spada i naš zakonik (§ 364. i 387.)

Granice vlasništva mogu nadalje poticati i odatle, što su drugi ugovorili ili pak inače stekli glede iste stvari privatno pravo t. zv. stvarno pravo glede tudje stvari. U koliko su ta prava osnovana voljom vlasnika, pokazuje se i u tom njegovo vlasništvo, jer to sam hoće. Takva stvarna prava, što ograničuju vlasništvo kao na pr. služnost, založno pravo, ne smiju se smatrati kao pojedine sastavine vlasništva, odijeljene od njega i odijeljene jedna od druge. Ima doduše i takovih shvaćanja, no ta shvaćanja nisu osnovana, jer ta stvarna prava ne mogu se uzeti, da su od vlasnosti odijeljena; ona su posebna samostalna prava glede stvari vlasnika; ona ovlašćuju ovlaštenika na neku porabu tudjom stvari, ali vlasnik može vršiti sva ova prava, kao i drugi ovlaštenik, u koliko on tim ne priječi ovlaštenika, da izvršuje sadržaj svoga prava.

Stege koje ograničuju vlasništvo ima onaj, koji se na njih poziv-lje, u dvojbi dokazati, jer je vlasništvo po svojoj tendenciji slobodno i prosto od stega.

§ 125.

Vrste vlasništva.

Vlasništvo je po svom pojmu i biću samo jedno, a razna može biti forma, u kojoj se ono prikazuje. Vlasništvo pokretnina doduše je u nekim pitanjima drugačije, nego vlasništvo nekretnina, ali sam pojam i biće isto je i ovdje i ondje. Ne bi se po tom moglo opravdano govoriti o raznim vrstama vlasništva, prem to čine i zakonici i literatura.

1. Na prvom mjestu spomenut ćemo razdiobu vlasništva u d o m i n i u m d i r e c t u m i d o m i n i u m u t i l e. Nauka o dominium directum i dom. utile stara je, a uporište njezina razvoja bilo je imenito feudno pravo. No ime dominium directum i utile potječe od drugud, a ne iz feudnog prava. Ona naime prava, koja su se štitila utili rei petitione, kao prava emfiteute, superficijara, usufructuara, nazivali su glosatori dominia utilia t. j. koristovne vlasnosti i odatle to ime. Radi sličnosti izmedju emfiteuze i feuda protegnuta je ta terminologija i na pravo feudnog gospodara i vazala.

Dominium utile znači pravo vazala, a dominium directum pravo feudnog gospodara, vlasnika. Na taj način razvila se nauka o dvostrukom vlasništvu glede iste stvari, naime, da je vlasništvo razdijeljeno po svojim sastojinama. Tu je nauku prihvatio i naš zakonik, kad u §-u 357. veli: »Ako je u jednoj te istoj osobi sjedinjeno pravo na sućanstvo stvari s pravom na koristi, pravo vlasništva je potpuno i nerazdijeljivo. Ako li pako jedan ima pravo samo na sućanstvo, a drugi ima isključivo pravo na koristi iste stvari, tada je pravo vlasništva razdijeljeno i za obojicu nepotpuno. Onaj zove se vrhovni vlasnik, a ovaj vlasnik koristovni«. Naš zakonik dijeli dakle vlasništvo po ovlaštenjima, koja su sadržana u vlasništvu, pa vrhovnom vlasniku pripisuje pravo na substanciju — nudam proprietatem, a to sačinjava pravo protiviti se uništenju stvari te pravo na privolu kod alienacije. Nadalje mu pripada pravo redovno na stanovite činitbe i sudjelovanje kod tužbe, koje se tiču dobra, imenito tužba o vlasništvu: rei vindicatio. To su prava, koja su zadržana u t. zv. vrhovnom vlasništvu. Koristovno pravo obuhvaća pravo koristiti se stvari, pobirati koristi. To pravo može koristovni vlasnik alienirati i to pravo prelazi na njegove nasljednike. Isto tako može koristovni vlasnik ta prava braniti possessornim sredstvima.

Slučajevi takove razdijeljene vlasnosti (vrhov. i koristov. vlasnosti), koja može nastati po priv. dispoziciji ili po odredbi zakona jesu: 1. prava vazala (§ 359.), 2. pravo nasljednog zakupa (emfiteuzis) i naslj. daćevina (§ 359.), 3. pravo superficijarovo (§ 1125.), 4. pravo posjednika fideikomisa. U svim drugim slučajevima, u kojima je ograničena vlasnost, na pr. uživanje plodova, ostaje vlasništvo nerazdijeljeno i potpuno. (§ 358.). Da je vlasništvo razdijeljeno, mora se vazda dokazati, jer presumpcija vojuje za to, da je vlasništvo potpuno (§ 360.).

U modernoj literaturi prepiru se o tom, imade li se pridržati terminologija i pojam razdijeljenog vlasništva. Mi držimo da nema ne samo potrebe, nego nije ni moguća razdijeljena vlasnost, pošto se to protivi samom pojmu vlasništva, po kom je moguće glede jedne te iste stvari samo jedno vlasništvo, te je i kod suvlasništva jedno vlasništvo, samo što ima više subjekata. Ne može se dakle reći, da kao što može biti podijeljeno vlasništvo medju suvlasnike po kvotama, da tako mogu biti razdijeljena medju razne ovlaštenike i ovlaštenja, što su sadržana u vlasništvu. Pače u slučajevima, u kojima se uzima razdijeljeno vlasništvo u stvari je samo jedan vlasnik, i to dominus directus, što dokazuje činjenica, da kad prestane pravo koristovnog vlasnika, onda se odmah konsolidira vlasništvo vrhovnog vlasnika t. j. sjedinjuje se (po §-u 1149.). Naprotiv koristovni vlasnik nikada ne može postati potpuni t. j. njegovo vlasništvo ne može se raširiti u potpuno pa niti onda, ako prestane vrhovno vlasništvo.

Položaj kakav zauzimlju pomenuti koristovni vlasnici zauzimlju i crkveni beneficiati.

U svim navedenim slučajevima t. zv. razdijeljenoga vlasništva samo je u istinu t. zv. vrhovni vlasnik pravi vlasnik, dok koristovni vlasnici imadu samo ius in re alinea. Jedino kod obitelj. fideikomisa je korist. vlasnik, naime posjednik fideikomisa, takodjer pravi vlasnik, dok čekaoci, kojim zakon pripisuje vrhovnu vlast, nemaju ništa drugo, nego eventualno nasljedno pravo. To njihovo pravo ograničuje posjednika povjerbe, njegovo je vlasništvo dakle ograničeno pravom čekalaca; ako njih nestane biva njegovo vlasništvo neograničeno (§ 645.), kao što se i u prijašnjim slučajevima konsolidira vlasnost vrhovnog vlasnika. (Obiteljski je fideikomis medjutim dokinut članom 38. ustava).

2. kao što nauka o razdijeljenom vlasništvu »dominium divisum«, isto tako nije osnovana nauka o skupnome vlasništvu: »Gesammt-eigenthum«, »dominium plurium in solidum«, koje bi sastojalo u tome da sadržaj vlasništva pripada cjelosti i pojedincu, što je logično protuslovlje,, a i juristički nemoguće, jer vlasništvo ili pripada pojedincu ili jurističkoj, od te različitoj osobi. U ovom slučaju, mogu uz vlasništvo jurističke osobe imati i članovi ove osobe i svoja osobita prava, ali to nije vlasništvo, nego su to iura in re aliena.

3. Kao posebna se vrsta vlasništva navodi: dominium pendens. To su slučajevi, u kojima je neko vrijeme neizvjesno, tko je vlasnik, a kad kasnije nestaje te neizvjesnosti, onda biva izvjestno ex tunc. Slučajevi takovog pendentnog vlasništva po našem pravu jesu na pr. kad se protiv intabuliranog vlasnika dozvoli prenotacija, dok nije prenotacija opravdana, dotle je pravo prenotata ius pendens, a kada se prenotacija opravda, onda je pravo njegovo vlasništvo i to se smatra ex tunc. t. j., od vremena, kada je zatražio prenotaciju. Isti je slučaj kad se podnosi tužba i dade zabilježiti ta parnica.

Medjutim slična neizvjesnost može postojati kod svakog pravnog odnošaja, a ne samo kod vlasništva; ta dakle neizvjesnost nije nikakav specijalitet vlasništva, pa je o pendentnom vlasništvu nepotrebno dalje govoriti. Isto vrijedi i za dominium revocabile, jer ima i drugih opozivnih prava. Vidi o tome u općem dijelu u poglavlju: o uvjetima.

§ 126.

Suvlasništvo.

I. Na jednoj te istoj stvari moguće je samo jedno vlasn. a ne više njih. No to jedno vlasništvo može imati više osoba. Takav se odnos nazivlje suvlasništvom. Stvar što se nalazi u suvlasništvu nije realno razdijeljena već ona cijela pripada svima skupa, ni jedan od suvlasnika ne može niti najmanjeg atoma smatrati kao svoje vlasništvo, jer svaki atom pripada svima. Što se pak govori o dijelovima, to ti egzistiraju samo u predstavi, a zovu se idealni, intelektualni dijelovi, partes pro indiviso. Uspput spominjemo i ovo: u opreci s ovim suvlasništvom govori se i o condominium pro diviso onda, kad je stvar doduše realno podijeljena, ali izmedju pojedinih dijelova postoje takove prirodne ili jurističke sveze, da se ti dijelovi pokazuju kao jedna cjelina. Recimo, kad su više njih vlasnicima jednog malog otoka, svaki posjeduje svoj dio, ali obzirom na prirodni savez pokazuje se sve skupa kao jedna cjelina; ili kad bi više njih bilo vlasnicima jedinstvenog grunt. tijela. Ovdje je zajednica tek prividna i mogli bi s pravom ovaj odnošaj nazvati susjedstvom.

Suvlasništvo postaje po konkurenciji; pravo naime svakog suvlasnika po svom je pojmu jednako sa samovlasnošću; njegova je tendencija potpuna vlast nad stvari. Takovo je pravo svakog suvlasnika, pa budući jednako medjusobno konkuriraju biva svaki od njih u svom pravu ograničen jednakim pravom drugoga na dio, na kvotu. Dijelovi nastaju uslijed konkurencije, »partes fiunt concursu«. Posljedica je toga, da prestaje li pravo jednog suvlasnika, dio njegov priraste ipso iure ostalima, a to i onda, ako su im dijelovi upisani u javne knjige.

Pitanje, što je podijeljeno kod suvlasništva, vrlo je preporno. Neki drže, da je svaki atom fizičke stvari podijeljen. Protiv toga govori to, da ono što je tjelesno može biti opet samo tjelesno. Ispravno je stanovište, da je podijeljeno samo pravo t. j. vlasništvo, samo ne valja misliti, da su podijeljena medju suvlasnike ovlaštenja, što su sadržana u vlasništvu, jer to bi se protivilo ideji vlasništva i nijedan od suvlasnika ne bi bio vlasnik. Pravo vlasništva podijeljeno je medju suvlasnike ne po svom sadržaju nego po svom opsegu t. j. svakom pripada cijeli sadržaj, ali ga ne može vršiti u cijelom opsegu, jer biva ograničen po drugima konkurencijom. Mnogi noviji pisci drže, da nije podijeljeno niti pravo niti objekt, pa uče da je podijeljena vrijednost objekta. Tako Windscheid. No vrijednost nije ništa samostalno, jer znači samo procjenom ustanovljeni odnos, u kom se nalazi jedno dobro prema drugomu. Stoga se vrijednost neda dijeliti, a da se ne podijeli dobro, o kom se radi. Suvlasništvo može se osnovati ugovorom. Taj ugovor može pobliže urediti odnos izmedju suvlasnika. No može nastati suvlasništvo i na osnovu drugih činjenica, koje su neovisne od volje učesnika, na pr., kad nekolicini zapane baština, kad se konfundiraju metali. Kad pak nastaje bez volje učesnika, govori se o t. zv. communio incidens.

II. Položaj suvlasnika. Kako kod suvlasništva stvar kao takova ne pripada nijednom suvlasniku samom, već samo svima skupa, to je jasno da je za sudbinu stvari mjerodavna i odlučna volja svih skupa (§§ 361. i 828.). Nijedan od suvlasnika ne može raspolagati nijednim ma i najmanjim materijalnim dijelom, jer raspoložba i najmanjeg dijela tiče se objekta vlasništva, koji ne pripada jednom samom, već svima skupa. Ali s druge strane stoji i to, da je svaki suvlasnik ipak vlasnik. Svaki imade samostalno pravo na stvar. Nastane li kod suvlasništva opreka izmedju prava cijelosti t. j. zajednice i prava pojedinih zajedničara, tu opreku valja izgladiti. Rimsko je pravo uredjujući taj konflikt pogodovalo više individualnom pravu, dok germ. slav. i neka novija prava pogoduju više zajednici. Isto tako i naš zakonik ne priznaje u onolikoj mjeri kao rim. pravo samovolju pojedinaca, već daje odluku većini.

III. Pojedina prava suvlasnika.

1. Svaki suvlasnik može samovlasno bez privole drugog raspolagati svojim intelektualnim dijelom, može ga otudjiti, opteretiti itd. (§ 829.). Svaki suvlasnik može to učiniti tim više, jer se tim ne dira u pravni položaj ostalih. Oni nemaju prava u tom ga priječiti, niti imaju t. zv. pravo prekupa, što ga poznavaju mnoga druga prava. Otudji li suvlasnik cijelu stvar, vrijedi to za njegov intelektualni dio, a za ostale je dijelove prodaja ništetna (§§ 922. i 923.). Isto tako može suvlasnik svoj dio založiti, no služnosti osnovati nemoguće je na zajedničkoj stvari, jer bi se tim oštećivalo i ostalo suvlasništvo. Iznimka od pravila, da svaki suvlasnik može raspolagati svojim intelektualnim dijelom postavlja zadružni zakon od 9. maja 1889., koji zabranjuje članovima takovu raspoložbu.

2. Svaki suvlasnik ima pravo na suposjed zajedničke stvari; gdje nije moguće da više njih zajedno imade ili da više njih zajedno drže detenciju kao kod pokretne stvari, tamo odredjuje većina (po razmjerju dijelova suvlasnika), kome se ima stvar povjeriti (§ 833.).

3. Svaki suvlasnik ima pravo na plodove i koristi, koje odgovaraju njegovom intelektualnom dijelu (§ 839.). On ima dakle u dvojbi pravo na jednaki dio plodova i jednaki dio koristi, jer se u dvojbi uzimlje, da su svi dijelovi jednaki, a tko tvrdi protivno, mora dokazati. Kao što svaki suvlasnik ima pravo na razmjerni dio koristi, tako ima prema tim koristima doprinositi i troškove, što ih iziskuje uzdržavanje i poraba zajedničke stvari (§ 839.). Svaki zajedničar ima pravo tražiti da se položi račun.

4. Suvlasnik ima za zaštitu svoga prava sve tužbe, kojima se uopće štiti vlasništvo. Takove tužbe ima on protiv samog suvlasnika i protiv treće osobe. Isto tako ima svaki suvlasnik za zaštitu svoga posjeda i possessorna sredstva i protiv trećeg i protiv suvlasnika. (Vidi nauku o posjedu § 113. ove knjige).

5. Svaki suvlasnik može pravilno tražiti diobu resp. ako nije dioba moguća ili ako se stvar ne bi mogla razdijeliti, a da se ne uništi ili vrijednost joj se ne umanji, onda se ima na javnoj dražbi prodati i vrijednost podijeliti (§§ 837—843.).

6. Uprava zajedničke stvari nije posao pojedinca suvlasnika, već posao cijele zajednice resp. većine (§ 833.). Kad bi prema tome pojedini suvlasnik bez naloga većine, bez prigovora njezina upravljao zajedničkom stvari, onda ga sam zakonik proglašuje mandatarom i postupa s njim kao sa punovlasnikom (§ 837.) upravo radi toga, jer sam zakonik polazi sa stanovišta, da uprava zajedničke stvari nije posao pojedinca. Naprotiv nijedan suvlasnik nije ovlašten, da protiv prigovora ostalih vodi upravu, kao što nije ovlašten, da čini kakvu drugu promjenu, koja je nužna za uzdržavanje te stvari.

U poslovanju redovite uprave odlučuje većina, imenito glede pobiranja plodova, glede davanja stvari u najam i zakup na neko vrijeme, zatim glede postavljanja upravitelja. Većina se ne računa po osobama, već po dijelovima, tako da vlasnik polovine zajedničkog dobra sam za sebe sačinjava polovinu suvlasnika (§ 833.). No ipak mora većina, hoće li da joj zaključci vrijede, posavjetovati se s ostalim zajedničarima. Ako se radi o izvanrednoj upravi, kojoj je svrha da se uzdrži ili poveća stvar ili preduzme važna preinaka, onda odlučuje takodjer većina, no manjina ne mora se pokoriti naprosto, već onda ako većina dade sigurnost za eventualnu štetu, koja bi mogla nastati iz izvanrednih mjera (§ 834.). Ako se manjini uskrati osiguranje, može istupiti iz zajednice dapače i onda, ako se ugovorom obvezala, da će ostati u zajednici. Ne će li da istupi, onda o tom, ima li se preinaka izvesti ili treba li dati sigurnost, odlučuje prije svega žrijeb, a onda odabranik, ili ako se svi u tom ne bi složili, presudjuje stvar sudac (§ 835.). Ovi načini odluke vrijede i onda, ako su glasovi raspolovljeni. Ima li se postaviti upravitelj i tko će biti upravitelj o tom odlučuje većina, a ako ove nema, onda sudac, jer je to pitanje povjerenja (§ 836.). Takav upravitelj ima obavljati redovne poslove, polagati ureda radi račune itd. (§ 837.).

7. Posebni propisi vrijede glede t. zv. sumedja i razmedja (§ 854.) Takovima smatraju se brazde, plotovi, živice, stobori, tarabe, zidovi, privatni potoci, kanali, prazna mjesta i pregrade, što se nalaze izmedju susjednih zemljišta. Sve se ovo smatra u dvojbi kao zajednička vlasnost susjeda. Samovlasništvo se prema tome može dokazati, a kao dokaz ne služe same isprave, već i grbovi, napisi i posebni znakovi. Svaki susjed može se služiti takovom zajedničkom pregradom do polovine debljine, ali ne na takav način, koji je pogibeljan za drugoga ili ga smeta u porabi. Napose ako je takav zajednički zid, onda može svaki na svojoj strani zajedničkog zida napraviti ormar ili slijepa vrata, ako toga već nema s protivne strane (§ 855.).

Prijeporno je, da li je to condominium pro indiviso ili je condominium pro diviso t. j. susjedni odnos. Randa je za prvo, a pravo »služiti se zidom do polovice«, da je samo modifikacija konzekvencija communionis pro indiviso; Krainz je za drugo, imenito ako takova sumedja sačinjava zid, jer da je svaki susjed isključivi vlasnik polovice; da se samo presumira po našem zakoniku, da su take sumedje zajedničke, jer se može protivno dokazati (§§ 854. i 856.)

IV. D i o b a. Svaki suvlasnik može redovno tražiti diobu zajedničke stvari, ako se stvar dade razdijeliti i ako tim ne gubi znatno svoju vrijednost. Samo u nevrijeme ne može se tražiti dioba, isto tako na štetu ostalih suvlasnika, te će se u takovom slučaju morati pričekati, dok prodje »nevrijeme« i dok ne bude na štetu ostalih suvlasnika.

Pravo tražiti diobu zajedničke stvari drže neki stvarnim pravom, no pretežno je mišljenje, da je to pravo obligatorne naravi. Ono ne zastaruje (§ 1481.). Može se ograničiti dispozicijom suvlasnika i isključiti na neko vrijeme, ali ne za uvijek (§ 832.). Zajedničari se mogu obvezati, da će ostati u zajednici i onda će biti dužni ostati u zajednici, dok ne mine ugovoreno vrijeme, ali ta obveza prestat će najdalje smrću kontrahenta i ne prelazi na nasljednike (§ 831.). Ako tkogod drugi, naime ostavitelj, ostavi nekolicini stvar, pa odredi, da mora biti stvar zajednička, onda ta odredba veže samo prve dionike, koji imadu ostavitelju zahvaliti na stvari, a ne veže njihove nasljednike (§ 832.). Iznimno po §-u 1208. kod netrgovačkih društava (ortakluk ogz.) može se ta obveza potegnuti na nasljednike ortaka, ali ne i na nasljednike nasljednika. Ako je dioba isključena na stanovito vrijeme, pita se, da li to veže nasljednike. Recimo, da suvlasnik proda svoj dio, da li i kupac mora čekati, da može tražiti diobu, dok prodje odredjeno vrijeme? Držimo, da mora, jer takav ugovor nije obligatorni, već (po našem mišljenju) stvarno-pravni ugovor.

Predpostava diobe je razdjeljivost stvari ili bar to, da se može stvar prodati. Nerazdjeljive su predijelne služnosti, kao što su i neotudjive; nadalje su nerazdjeljivi granični biljezi, medjaši, zatim isprave za zajedničku porabu. Te se isprave čuvaju kod najstarijeg zajedničara, a ostali mogu sebi dati načiniti ovjerovljeni prepis (§ 844.). Isto su tako nerazdjeljive stvari, ako bi se njihovom fizičkom diobom znatno umanjila njihova vrijednost, na pr. drago kamenje, staklo itd. Ostale stvari, koje su juridički nerazdjeljive, ne mogu se dijeliti doduše u naravi, ali svaki suvlasnik može tražiti, da se takva stvar proda na javnoj dražbi i da se podijeli vrijednost; kod ovakvih stvari može svaki dioničar tražiti civilnu diobu. Drugi način civilne diobe poznaje § 106. trgovačkog zakona, a sastoji u tome, da se zajedničaru isplati njegov dio u gotovom novcu. Ima stvari, koje bi se mogle dijeliti, ali posebni propisi to zabranjuju na pr. općinske šume, rudnici i mnoge druge stvari.

Diobu mogu obaviti sami zajedničari, ali treba da su svi složni. Ako se ne mogu složiti kako da se obavi dioba, mogu prepustiti odluku o diobi žrijebu ili odabraniku (§ 841.). No treba da svi jednoglasno pristanu, na koji od ovih načina da se izvede dioba. Ne mogu

li se ni u tom složiti, onda ima sudac provesti raspravu, te osudom izreći, kako se imade dioba obaviti.

Dioba u naravi znači to, da se svakom zajedničaru odredi fizički odijeljen dio mjesto dosadanjeg idealnog dijela. To je nekim načinom permutacija, a dionici su sebi dužni medjusobno jamstvo (§ 922.). Vlasništvo se ne stiče ugovorom diobnim niti osudom, već tek tradicijom resp. uknjižbom. Nije li obavljena dioba po zakonu, nevaljana je, a tužba, kojom se hoće pobijati dioba zajedničke stvari, zastaruje za tri godine, počam od dana dovršene diobe (§ 1487.).

Kad suvlasnik traži diobu tužbom, onda mora dokazati svoje pravo i veličinu svoga dijela. U dvojbi se uzimlje, da su svi dijelovi jednaki (§ 839.). Kad se traži civilna dioba, ima se dokazati, da se stvar ne može dijeliti »in natura«. Prijeporno je ima li tužba sadržavati i dražbene uvjete. Praksa drži da ne, jer da to spada u ovršni postupak. Isto je tako prijeporno, ima li se tužbi priložiti diobna osnova i nacrt.

Tužba mora biti naperena protiv svih suvlasnika, a dobro je, ako bude zabilježena u gruntovnici, tako te djeluje i protiv svakog kasnijeg sukcesora koga suvlasnika. Osuda sučeva glasi, da se ima stvar podijeliti u naravi ili da se javno proda na dražbi, pa da se utržak podijeli. To nije eksekutivna dražba, jer se obavlja po izvanparbenom postupniku.

Razumijeva se samo od sebe, da dioba u prava treće osobe ne može da dira (§ 847.).

§ 127.

Subjekt vlasništva.

Subjekt prava vlasništva može načelno biti svaka osoba, koje zakon izrično ne isključuje od toga (§ 355.). Osobe, kojima uopće manjka imovinsko-pravna sposobnost, ne mogu po našem pravu biti vlasnici, a to su:

1. Redovnici, koji polože svečani zavjet siromaštva. Oni koji su riješeni toga zavjeta, ili su sekularizovani, ili koji su iz reda po njegovu ukinuću istupili te napokon, koji su namješteni kao biskupi, župnici, kapelani, mogu steći vlasništvo isto onako, kao sekularni kler (§ 573.).

Spomenuti redovnici bivaju nesposobni da steku vlasništvo, dok imovine, što je imadu, ne gube, već gube samo upravu, koja se povjeri postavljenom kuratoru im. Kurator se ima ograničiti samo na upravu imovine, a ne može steći nasljedstvom ili darovanjem za onoga, koji je nesposoban. Valja imati pred očima, da se radi o nesposobnosti tečenja, a ne o djelotvornoj nesposobnosti. Ovo je cura bonorum, a ne cura personae.

2. Red minorita i kapucina ne može po svojim pravilima posjedovati nekretnina (min. nar. od 13. VI. 1858.).

3. Činovnici, koji nadziru kopanje ruda i koji odlučuju o pravu rudokoplja ne mogu u kotaru dotičnoga rudnika imati svojih rudnika, isto tako ni žene ni djeca njihova.

4. Inostranci ne mogu postati vlasnicima nekretnina, koje leže na teritoriju naše države u dubini od 50 km. od državne granice, odnosno od morske obale, ako nemaju odobrenja od ministra vojnog i mornarice i ministra unutrašnjih djela. (Član 48. zakona od 30. VI. 1923. o budžetskim dvanajstinama).

§ 128.

Objekt vlasništva.

I. Objekti prava vlasništva mogu biti sve stvari, kojima ne smeta kakva zak. zapreka (§§ 355. i 356.) t. j. sve stvari, koje mogu biti predmet prav. prometa, ali dodajemo odmah: tjelesne stvari. Predpostavlja se naravno, da dotična stvar ima svoju samostalnu egzistenciju. Takove egzistencije nema t. zv. skupna, kolektivna stvar, kao: stado, knjižnica, skladište robe, jer je takova stvar samo pojmovna cjelina, a realnu egzistenciju imaju samo pojedina individua. Kad se stoga označuje kao objekt prava (vlasništva) kolektivna ili skupna stvar, onda je to samo skraćen izraz, a faktično su predmet prava pojedine stvari. (Vidi: Opći dio § 52 ove knjige).

Rekosmo, da objekt vlasništva mogu biti tjelesne stvari, koje su u pravnom prometu. Ima stvari, koje ne mogu uopće biti predmet privatnog prava i to, bilo radi svoje prirode, bilo radi toga, što ih pozitivno pravo isključuje; ima opet drugih stvari, koje su isključene od redovitog prometa, ali su sposobne za vlasništvo. Glede tih stvari nedopušteni su onaki pravni poslovi, koji se protive svrsi, kojoj imadu dotične stvari da služe, ali i te stvari nalaze se u nečijoj vlasti: bilo države, općine ili posebnika, tako na pr. vojnička mondura, putevi, mostovi, koji su u vlasništvu države, resp. općine (Pobliže u Općem dijelu § 50. ove knjige).

II. Predmet vlasništva mogu biti samo tjelesne stvari a ne prava. U srednjem vijeku smatrana su i prava za predmet vlasništva, tako pravo jurisdikcije, patronata, desetine itd.

Naš zakonik (§ 353.) veli: »Sve, što je osobe kakove, sve tjelesne i netjelesne njezine stvari, zovu se vlasništvo njezino.« Isto tako smatra tražbinu kao predmet vlasništva (§ 427., 1424.). Shvaćanje, po kom predmet vlasništva može biti pravo (tražbina), valja zabaciti. Kad zakonodavac govori o vlasništvu na prava, onda može imati to taj smisao, da dotično pravo pripada onome, koji ima to tobožnje vlasništvo. Zakonodavac se poveo za vulgarnim govorom, te mjesto »on je vlasnik prava« imalo bi se reći »on je subjekt tog prava«. Ne slijedi odatle, što se govori o vlasništvu na pravo, da se načela, koja vrijede za vlasništvo na tjelesne stvari, imadu prenijeti na vlasništvo prava. Kakogod nije osnovano govoriti o vla-

sništvu na pravo, isto tako nije osnovano govoriti o tzv. literarnoj, artističkoj ili duševnoj vlasnosti. Pravo se autora smatra kao vlasništvo, i to kao vlasništvo na formu i u djelu sadržane misli. Ovo shvaćanje po kojem se pravo autorsko smatra i nazivlje vlasnošću imenito je shvaćanje francuskog prava. No prema navedenom to shvaćanje nije osnovano, jer na pravo autorsko ne mogu se aplikovati načela, koja vrijede za vlasništvo tjelesnih stvari. Autorsko pravo nije ništa drugo nego monopol izdavanja i umnožavanja nekog literarnog ili artističkog produkta. U tom leži vlast autora, da druge od toga isključi, što opet čini autorsko pravo apsolutnim, ali ne za to i stvarnim. To vrijedi i za rudovlasnost (Bergwerkeigentum) (Isp. zak. čl. XVI. od 1884., koji normira autorsko pravo, te rudarski zakon od 23. V. 1894.).

III. Vlasništvo zemljšta obuhvaća prostor i nad i pod zemljištem. Kako visoko i duboko o tom se prepiru. Jedni tvrde, da to vlasništvo obuhvaća čitav prostor nad zemljištem i pod njim. Drugi, kao Ihering, uče, da ta vlasnost siže samo dotle, dok i praktične potrebe čovjeka, koje ima to vlasništvo da zadovolji.

Što se tiče našega prava moramo reći, da se vlasništvo proteže u svaku dubljinu, te da prostorom ispod ovog zemljišta može svaki raspolagati po volji; tko hoće da dira taj prostor, da vodi žlijebove za vodu kroza nj ili da gradi tunel, taj treba dozvole vlasnikove. Vlasniku pripadaju i mineralija, jer on ima pravo na prostor ispod površine, izuzev ona, koja pripadaju rudnom regalu. Što se tiče zračnog prostora nad zemljištem, to taj prostor nije tjelesan, ne može dakle biti predmet vlasništva, no vlasnik može slobodno disponirati zračnim prostorom nad svojim zemljištem u kalamirskoj (vertikalnoj) liniji, jer je to neophodno potrebno za izvršivanje vlasništva. On može graditi u tom prostoru, može zabraniti susjedima, da diraju u taj prostor, na pr. da sagrade svoj balkon u njegovom zračnom prostoru ili da krov od kuće izvedu u taj prostor (§§ 297., 422. i 475.). Vlasništvo zemljišta obuhvaća nadalje sve, što se nahodi sa zemljištem u organskom savezu ili što je mehanički trajno s njim spojeno, napose biline, drveće, zgrade i t. d. (§§ 417. i 421.). Ne može biti prema tome jedna osoba vlasnik zemljišta, a druga vlasnik drveta ili zgrade. Što se naročito zgrada tiče, nije moguće da bude vlasnik svakoga pojedinoga sprata druga osoba. To je nužna posljedica okolnosti, što takove stvari nemaju samostalne egzistencije i ne mogu biti predmetom vlasništva za sebe.

§ 129.

Ograničenja vlasništva.

I. Pravo objektivno priznaje vlasniku relativno najopsežniju vlast glede njegove stvari, no zadaća je države, da oslabi oštrine, da izmiri konflikte i ukloni štete, koje bi nastale odatle, kad bi se htjela vršiti apsolutna individualna vlast nad stvarima. Radi toga postavlja država pravu vlasništva granice i nalaže vlasniku dužnosti.

Naš zakon (§ 362.) daje doduše vlasniku pravo, da se po volji služi ili ne služi svojom stvari ali umah § 364. veli: »Uopće izvršivanju prava vlasništva ima samo u toliko mjesta, u koliko se time ne vrijedjaju prava trećega, niti se prestupaju granice propisane u zakonima, da se uzdrži i unaprijedi općeno dobro.« Granice vlasništva postavljaju se što u interesu društva uopće, što u interesu odredjenih osoba, imenito susjeda. Granice, kojima je motiv opće dobro, ne gledeći na ekspropriaciju, jesu slijedeće:

1. Granice, što ih postavlja vodno pravo: ono izriče načelo, da vlasnik obale i korita smije vršiti pravo svoga vlasništva samo tako, da ne priječi tim porabu i tijek vode. Prema tome: a) vlasnik obale mora dopustiti tzv. kopitnice, potrebne za vučenje brodova, premda ima tamo oranice; b) vlasnik obale mora dopustiti, da brodovi i splavi pristaju uz obalu na mjestima, što ih odredi oblast; c) vlasnik obale mora dopustiti, da redarstveni organi hodaju obalom, vršeći svoju dužnost; d) vlasnik obale mora dopustiti, da se dovaža i pristavlja gradja, potrebita da se izvedu vodogradjevine; e) vlasnik obale ne smije, ma da je načelno ovlašten, da gradi na svojoj obali i čisti korito, izvoditi takovih radnja, koje bi smetale porabu vode, te bi smetale i mijenjale obični tok vode; f) manjina, kad zaključi većina interesenata, da se ima kreirati zadruga za porabu vode, mora pristupiti zadrugi i ustupiti svoje zemljište u tu svrhu, pače mora i ureda radi, vlada stvoriti takove zadruge.

2. Gradjevni propisi postavljaju razne propise, kojima je svrha javna sigurnost, zdravlje, čistoća i etički i estetski obziri.

3. Propisi željeznički.

4. Propisi vojnički normiraju u koliko je dopušteno raditi u blizini tvrdjava i skladišta baruta.

5. Rudarsko pravo odredjuje, da vlasnik zemljišta mora dopustiti traženje ruda onome, koji je dobio pravo, da ih traži, a vlasnik zemljišta nema pravo na ona mineralija, koja pripadaju rudnom regalu.

6. Šumski zakon ograničuje vlasnike šuma u raznom smjeru, te ako šume ne pripadaju regalu to je gospodarstvo s njima ograničeno i stavljeno pod kontrolu državne vlasti.

7. Ceste su prije bile zabrane dismembracije zemljišta; to postoji i danas i to poznaje naš zadružni zakon.

8. Obrtni zakon (član. 17. zajed. sabora od 1884.) stavlja ograničenja glede podignuća obrtnih posaonica.

Ovdje smo naveli poglavite stege u glavnom, dok se detaljno raspravljaju u odnosnim disciplinama.

II. Druge granice vlasništva jesu one, što se postavljaju u interesu odredjenih osoba, a to su poglavito iura in re aliena. No ovdje govorimo o onim granicama, koje su imanentne vlasnosti, a spadaju medju iura in re alinea. Najvažnije su takove granice u interesu susjeda tzv. susjedovno pravo (Nachbarsrecht). Načelno može vlasnik zemljišta u granicama svoga zemljišta gospodariti po volji bez obzira na interese susjeda, no ne može se dopustiti, da

vlasnik vrši svoju vlasnost na prekomjernu štetu susjeda ili okolice, jer bi onda smetao drugog u uživanju njegova vlasništva.

Odatle slijedi 1. Vlasnik se ne smije služiti svojom stvari tako, da time vrijedja pravo trećega. Pitanje je, gdje počinju granice prava trećega, a prestaju granice našega prava. Prema starijem shvaćanju (Randa) zabranjuje § 364. samo takove čine, koji neposredno diraju vlasništvo susjeda, tzv. »direktne imisije«. Ti se čini sastoje poglavito u takovom djelovanju na tudju stvar, koje djelovanje čini inače sadržaj službenosti ili drugoga kakvog stvarnog prava na tudju stvar, na pr. kad bi vlastitu zgradu htio nasloniti na zgradu svoga susjeda (servitus oneris ferendi). Prava trećega nisu po tom shvaćanju povredjena time, da djelovanja na našem zemljištu uslijed prirodnih zakona uplivišu na susjedno zemljište i prostor, na pr. time, što vjetar nosi dim ili buku susjedu. Potonje su t. zv. indirektne imisije. Medjutim, po modernom shvaćanju nisu samo one indirektne imisije protupravne, koje donosi sobom obični život i obična poraba stvari. Kad naime § 364. veli da se pravo vlasništva može izvršivati samo u toliko u koliko se time ne vrijedjaju pravo trećega, niti se prestupaju granice »propisane u zakonima« da se uzdrži i unaprijedi opće dobro, onda se razumijeva pod tim svako vrijedjanje tudje pravne sfere, bilo to diranje neposredno ili posredno.

Protivnici se pozivlju na § 1305., koji veli: »Tko se služi svojim pravom unutar granica pravnih, ne odgovara za štetu, koja drugom od tuda proizlazi«. Ali taj poziv puka je petitio principii, jer se baš o tom radi, koje su to pravne granice i da li se smije pravo vlasništva širiti tako, da se tim smeta drugome poraba njegova vlasništva.

Sa diranjem u tudju pravnu sferu ne smije se zamijeniti diranje u sferu interesa, koje se (diranje) mora trpiti. Vlasnik može graditi kuću, ako i oduzme susjedu svjetlo i zrak, jer to nije diranje u njegovu vlasničku sferu. Od principa, da susjed ne mora trpiti posrednog diranja u njegovu sferu, postoji iznimka, kad nadležna oblast dopusti da se gradi na pr. željeznica, koja posredno smeta susjedu. Tu nastaje kolizija izmedju javnog i privatnog prava, odnosno interesa, a privatno pravo, odnosno interes mora se pokoriti. Koncesionar ima pravo na dotično poduzeće, makar to i smetalo susjedu. Drugo je pitanje ima li nadoknaditi susjedu štetu, makar i ne bio kriv. To je takodjer prijeporno, a opravdano je, kažemo li, da ima, jer kad od koncesije ima velike probitke, treba da naknadi štetu onima, čiji interesi zbog njegovih koristi štetuju.

2. Stega vlasništva stoji u ovom: vlasnik zemljišta ne smije svojevoljno mijenjati prirodni tijek vode na štetu donjozemaca, isto tako donji stanovnici ne mogu priječiti oticanje vode na štetu gornjozemaca.

3. Vlasnik zemljišta mora dopustiti onomu, čija je pokretna stvar dospjela na njegovo zemljište, da stupi na njegovo zemljište i da si je uzme. Zakonik spominje to glede pčela i glede inih pitomih životinja u § 384. Zakonik spominje samo pčele i ine pitome životinje, ali time je izrečeno općenito načelo, koje vrijedi za sve slične slučajeve, na pr. kad bi oluja ili poplava odnijela naše stvari na tudje zemljište ili kad bi vlasnik izgubio svoju stvar u tudjoj kući; isto tako ako plodovi, u koliko to nijesu plodovi prevješenih grana, dospiju na susjedovo tlo, imat će vlasnik drveta pravo doći na susjedovo tlo i pobrati si plod (na plod prevješenih grana ima pravo onaj, nad čijim se zemljištem te grane nalaze.).

4. Vlasnik drveta, čije se žile nalaze na tudjem tlu ili mu grane strše u susjedni zračni prostor, morati će dopustiti, da susjed istrgne žile i odsiječe grane ili da ih upotrebi na ini način (§ 422).

5. Vlasnik je dužan dopustiti, da se preko njegova zemljišta uz odštetu izvoze šumski produkti, koji se inače ne mogu izvesti (§ 24. šumskog zakona od 8. XII. 1882.). Uz iste uvjete moraju dopustiti posjednici privatnih voda pobirati naplavljeno drveće (§ 9. v. z. i 26. šum. zakona). Navedene granice vlasništva, imenito one, koje su u interesu susjeda, rado se nazivlju legalnim službenostima, što nije sasma ispravno, jer se službenosti osnivaju na posebnom naslovu, a navedene granice imanentne su pravu vlasništva.*

§ 130.
Dužnosti vlasnika.

Vlasnik ima pravilno osim stega i pozitivnih dužnosti. Istina, princip je, da vlasniku stoji do volje, hoće li se služiti svojim pravom ili ne, no ima opet slučajeva, gdje se može siliti, da nešto čini. Za vlasnika nastaju obligationes ad faciendum, koje su pretežito javnopravne naravi, kao dužnost popravljati puteve, saditi drveće kraj javnih cesta itd. Ovamo spadaju takodjer dužnosti vlasnika šume i i rudnika, da se služi propisanim načinom svojim šumama i rudnicima.

No ima i takovih dužnosti vlasnika, kojima je svrha privatni interes, koje su prema tome privatno-pravne.

1. Nahodi li se koja zgrada u tako trošnom stanju, te se je bojati, da će se porušiti, onda poziva gradjevna oblast vlasnika, da je popravi ili ukloni. Ne pokori li se vlasnik, postavlja oblast kuratora i prodaje zgradu na dražbi uz dužnost kupca, da je ukloni ili popravi. Pita se, može li susjed, kome prijeti pogibao, zatražiti parbenim putem da se zgrada popravi. Na to pitanje odgovaraju, da ne može, jer da on ima stvar prijaviti redarstvu, koje može naložiti, da se zgrada ukloni. No susjed može tražiti osiguranje ili kauciju (cautio damni infecti).

2. Staro pravo je često puta sililo vlasnika, da zemljište obradjuje, inače bi mogao zemljište izgubiti. Naš zakonik to takodjer principijelno priznaje, t. j. on upućuje na zakone političke (§ 387.), kakovih medjutim danas nema, osim što je za vrijeme rata postojala dužnost obradjivanja pod prijetnjom štetnih posljedica.

*) Čl. 37. ustava od 29. VI. 1921. kaže: Svojina je zajamčena. Iz svojine proističu obveze. Njena upotreba ne smije biti na štetu cjeline. Sadržina, obim i ograničenja privatne svojine odredjuje se zakonom.

3. Vlasnik srušenog zida ili taraba nije dužan, da zid popravlja ili da ga sagradi na novo, no iznimice nalaže § 858., da ima držati zid ili tarabe u dobrom stanju, kad bi se bilo bojati, da stvar može škoditi graničnom susjedu. Zatim odredjuje isti § u drugoj stavci ovo: »obvezan je pako svaki vlasnik, da s desne strane svoga glavnog ulazka ogradi svoj posjed i razluči red posjeda susjedova.« Ograditi će se imati bez dvojbe ono zemljište, za koje je običaj, na pr. vrt, dvor; rjedje će se ograditi oranica, livada, glede kojih se ne može pravo govoriti o ulazu.

4. Po §-u 343. može posjednik koje stvari, kad mu prijeti pogibao ili šteta od trošne tudje zgrade ili ine koje stvari tražiti osigurninu. Pobliže o tom bilo je govora u nauci o posjedu (§ 123.).

§ 131.

Zabrane otudjivanja.

Vlasnik može po §-u 362. o. g. z. svoju stvar otudjiti, opteretiti ili ostaviti. Ta potestas alienandi sadržana je u samoj vlasnosti, no može ta potestas manjkati vlasniku zbog nedostatka u njegovoj osobi t. j. zbog nedostatka djelotvorne sposobnosti ili radi nekog svojstva same stvari. Stege ili zabrane otudjivanja osnivaju se, ili na zakonu ili na dispoziciji stranaka, kao što su pogodbe ili odredbe posljednje volje, ili na odredbi sudačkoj.

I. Z a b r a n a   o t u d j i v a n j a   n a   o s n o v u   s a m o g   z a k o n a.

1. Sam zakon zabranjivao je po rimskom pravu otudjivati prijeporne stvari »res litigiosae«, no ne i naš zakon (§ 378.). Po našem pravu ne može se otudjiti obiteljski fideikomis (§ 618.). Čl. 38. vidovdanskog ustava ukinuo je medjutim fideikomise.

2. Crkvena se dobra ne mogu otudjiti bez privole nadležne oblasti. Alijenacija je redovno ništava.

3. Za privatne željeznice vrijedi isto, jer se koncesija daje na odredjeno vrijeme. Nakon toga vremena prelazi vlasništvo tih željeznica eo ipso na državu, koja se smatra kao supstitut. Oružje, vojničko odijelo i slično nije predmet privatnog vlasništva, te se ne može otudjiti.

II. Z a b r a n e   o t u d j i v a n j a, koje se osnivaju na sudačkoj odredbi jesu ove:

1. Eksekutivno (na dražbi) prodanom nekretninom ne može eksekut (ovršenik) raspolagati dok se ne upiše u gruntovnicu onaj, koji je dobro kupio.

2. Kad se osnuju željezničke knjige, onda se pozovu oni, čije bi zemljište pruge presijecale, da im se javi, da od toga dana ne mogu s onim zemljištem disponirati.

3. Zabrana u smislu §-a 407. grpp., o kojoj pobliže u nauci o procesu.

4. Kad tko pobija neku uknjižbu kao nevaljanu, dispozicija uknjiženog vlasnika ne vrijedi od momenta zabilježbe tužbe, ako tužitelj

uspije; ako ne uspije onda vrijedi; isto vrijedi glede sekvestracije. Otudji li se stvar podvrgnuta sudačkoj ili zakonskoj zabrani, takova je alienacija ništava, te stjecalac ni dosjelošću (§ 1455.) ne može stvar steći. Protuzakonito otudjenu stvar može prodavalac vindikovati, a kupac se ne može braniti »exceptione rei venditae et traditae«

5. Zabrana otudjivanja po kridataru i sudbeno proglašenom zastupniku osniva se na ograničenju djelatne sposobnosti (§ 5. steč. z. i § 273. ogz.). Donekle je ograničen i onaj, nad čijom je imovinom otvoren postupak o vanstečajnoj prinudnoj nagodi (§ 17. naredbe o vanst. prin. nagodi).

III. Z a b r a n e   o s n o v a n e   n a   d i s p o z i c i j u   s t r a n k a bilo inter vivos ili mortis causa.

a) Stege postavljene mortis causa. Ako testator zabrani da se stvar otudji, ta zabrana vrijedi, ako ona osniva direktnu ili indirektnu fideikomisarnu supstituciju (povjerbenu zamjenu). Indirektna fideikomisarna supstitucija leži u tom, da ostavitelj (§ 610.) zabrani nasljedniku praviti oporuku o ostavini, pa zabrana vrijedi u korist zakonitog nasljednika, kao fideikomisarnog suptituta (§ 610.). Zabrani li ostavitelj otudjiti stvar medju živima, a da time nije osnovana ni fideikomisarna supstitucija ni fideikomisarni legat, quid iuris? Zakon kaže da takova zabrana ne smeta nasljednika, da pravi oporuku (§ 610. st. 2.). Da li pak veže honorata takova zabrana otudjenja medju živima, zakon se nije jasno izrazio, no argumento a contrario moglo bi se iz §-a 610. st. 2. zaključiti, da je honorat na zabranu vezan. Tako i praksa u koliko je oporučitelj zabranom otudjenja htio osigurati honoratu sredstva za uzdržavanje. Po našem shvaćanju takova je zabrana nudum praeceptum, koji ne veže, jer vjerovnici i onako mogu voditi ovrhu na takvu stvar. Čemu onda zabrana? Hoće li honorat da usuprot zabrani otudji, može to učiniti posredovanjem vjerovnika. Tako Randa.

Zabranom postavljenom u interesu trećeg, otudjenje biva ništavo, no ne poradi zabrane, već poradi prava trećega.

Zabrana otudjiti stvari i prava, koje su predmet javnih knjiga, može se uknjižiti u javne knjige samo onda, ako je učinjena u interesu treće osobe. U tom slučaju stoji zabrana na putu alienaciji ne samo dobrovoljnoj, već i nužnoj, eksekutivnoj, tako te će vjerovnici moći voditi ovrhu samo na plodove. Nije li ta zabrana unesena u javne knjige, onda radi principa javnosti ne vrijedi za druge, jer nijesu morali za nju znati.

b) Zabrana otudjiti stvar može se i ugovorom osnovati, a taj samo obligatorno djeluje, te samo interesirani kontrahenat može tražiti, da se ne alienira stvar ali ako se alienira, ima on pravo samo na naknadu štete. Praksa dopušta, da se ovakova zabrana unese u knjige i tim djeluje stvarno, prem to nije predmet upisa u javne knjige. No uputno je, da se unos dozvoli samo, ako je to na korist trećih, pa i ako ne izričito, a ono da se barem razabire iz naravi stvari (na pr. da je u korist djece). Ako je zabrana stavljena kao rezolutivni uvjet ili dies ad quem, onda je to predmet zabilježbe, jer je tu treća osoba stekla već eventualnu vlasnost.

Glava II.

Stjecanje vlasništva.

Naslov I.

Prenos vlasništva voljom stranaka.

§ 132.

Prenos vlasništva pokretnina.

I. D a s e p r e n e s e v l a s n i š t v o na pokretnim stvarima medju živima, nije dostatna samo suglasna volja stranaka, da jedan hoće vlasništvo prenesti, a drugi steći, već je potrebna takodjer i predaja stvari, kojom se prenaša posjed stvari od jedne osobe na drugu (§§ 424. i 425.). Tradicija u tehničkom smislu jest prema tome prenos posjeda stvari s voljom prenesti, odnosno steći vlasništvo. Suglasna je volja prenesti i steći vlasništvo dostatna za sticanje vlasništva stvari po franc. engl. i sjevernoamer. pravu, no ne i po našem ,koje se u tom pogledu oslonilo na rim. pravo, kome je tradicija bila sama po sebi razumljiva pretpostava za sticanje vlasništva.

II. K a d t k o p r e d a j e s t v a r drugome u vlasništvo. ide redovno za tim, da postigne pravno-dozvoljenu svrhu (causa, animus): bilo da učini darovanje (donandi c.), bilo da ispuni obvezu solvendi c.), bilo da obveže drugoga (credendi c.) itd. Takove su causae bitni momenat u tradiciji, pa istu ne možemo bez kauze zamisliti, jer nitko ne prenaša vlasništvo, da time ne misli na bilo koju jurističku svrhu. Ovu kauzu treba dobro razlikovati od socijalne ili moralne pobude (motiva) da tradiramo, na pr. onaj, koji daruje (causa traditionis pravni razlog, svrha), čini to, bilo iz dobročinstva, bilo iz oholosti (socij. odnosno moralni razlog).

Volja vlasništvo prenesti i causa traditionis dvije su skroz različite stvari, pa se može dogoditi, da se volja vlasništvo prenesti ispuni, ali ne i causa traditionis na pr. ako u bludnji platim ono, što nije dug (indebitum), vlasništvo je preneseno, no causa nije realizirana, jer dug nije postojao. Pita se sada, da li je za valjanost tradicije potrebno, ili nije, da se tradicijom realizira (ostvari) spomenuta causa. To nas pitanje navadja, da razlikujemo causu u subjektivnom i objektivnom smislu. U prvom slučaju, t. j. kad se ne traži, da se tradicijom causa realizira, govorimo o subjekt. kauzi, inače o objektivnoj kauzi ili o t. zv. titulusu, naslovu. Izvan svake je dvojbe, da je potrebna subjektivna kauza (vidi sprijeda). Da li je potrebna i objektivna kauza ili titul? Starija nauka, koju slijedi i naš zakon, (§§ 424. i 425.) učila je, da je tradicija samo konsekvencija valjanog pravnog posla (titula), bez svakog samostalnog značenja i kao takova, da prenaša vlasništvo samo u toliko, u koliko se njom ispunjuje (realizira) titul. Prema tome, kad plaćam ono, što nije dug, ne bi bilo prenosa vlasništva, jer nema valjanog pravnog posla.

I ako naše pozitivno pravo traži valjani titul (§§ 424. i 435. i dr.) postoji shvaćanje, da i za naše pozitivno pravo za valjanost tradicije nije potreban titul. Za to shvaćanje govori činjenica, da naš

zakon daje obligatornu tužbu na povratak onoga, što je bez pravnoga ili iz zakonom zabranjenog razloga prešlo od jedne osobe na drugu, gdje dakle nema valjanog naslova. Nerazumljivo bi bilo, zašto zakon daje o b l i g a t o r n u tužbu u navedenim slučajevima, kad ne bi usuprot pomanjkanja (nedug) ili nevaljanosti (turpis causa) posla vlasništvo bilo preneseno. (Vidi §§ 1431. i 1174. st. 3.). Nema valjana titula u slučaju (§ 1174. st. 1.) da se nešto dade u svrhu, da se učini nedopušteno djelo, pa ipak je preneseno vlasništvo, jer se stvar ne može tražiti natrag. Dovoljna je prema tome subjektivna kauza. Ta se nauka o subj. kauzi dade u kratko formulirati: sporazum se traži samo glede stvarno-pravnog ugovora (tradicije), dok glede obligatornog,, koji prvom prethodi, sporazum nije potreban. Tako Randa. Medjutim Strohalovo mnijenje, da je potreban valjan titul za tradiciju prevladava. (Vidi § 61. ove knjige: titulus i modus acquirendi).

III. O n i, k o j i n e t r a ž e v a l j a n t i t u l za valjanost tradicije shvaćaju istu kao samostalni pravni posao i to kao stvarno pravni ugovor sastojeći u tom, da jedna stranka hoće vlasništvo prenesti a druga steći. (Stvarno pravni ugovor, jer mu je posljedica prenos stvarnoga prava).

IV. Z a p r e n o s v l a s n i š t v a t r a d i c i j o m t r a ž i s e:

1. Vlasništvo tradenta prema načelu da samo vlasnik može prenijet vlasništvo. Moderno pravo, a i naš zakonik čini od toga načela izuzetke (§ 367.). Tako stiče po našem zakoniku vlasništvo: 1. Onaj, koji kupi stvar na pošten način, na dražbi, makar ne bila ta stvar u vlasništvu onog, tko je drži. 2. Tko na pošten način steče stvar od trgovca ili obrtnika, koji je ovlašten baviti se obrtom takvih stvari, bio on vlasnik ili ne. 3. Tko na pošten način stekne stvar od onog, kojem je vlasnik povjerio, da se njome služi, ili da ju čuva, ili u drugu svrhu.

U svim se ovim slučajevima predpostavlja, da je stečnik stekao stvar bona fide, t. j. da nije znao da stvar, koju stiče, nije tradentova. Nadalje se pretpostavlja, da je stvar stečena na osnovu oneroznog pravnog posla. Zakon spominje ovo samo kod trećega slučaja, ali sigurno samo zato, jer se u prva dva slučaja to već samo po sebi razumijeva. Onaj, koji stvar stiče na dražbi, ne stiče je sigurno darovanjem, a tako i u slučaju pod 2.

Zajednička ratio §-a 367. za sva tri slučaja neda se naći. Za prva dva slučaja dao bi se naći zajednički juristički motiv. U oba slučaja imamo javnu, cijelom općinstvu — dakle i vlasniku, učinjenu ponudu. Tko tu ponudu i to tako javno i pošteno prihvati, toga mora pravo da štiti. Javnost stečenja je ono, što mu zajamčuje zaštitu.

Koja je ratio trećeg slučaja? Neki operiraju ovdje sa principom publiciteta (javnosti), koji vlada u našim stvarnim pravima t. j. kod pokretnina držanje, kod nekretnina gruntovnica. Po našem shvaćanju ratio za ovaj treći slučaj je u tom, što je vlasnik svojom voljom stvorio i pustio stanje, koje omogućuje ovlašteniku, da raspolaže sa stvari, kao da je njegova, pa je pravednije, da on trpi štetu, nego treći (sticatelj).

Dalnji slučaj, da stečnik steče po tradiciji vlasništvo bez obzira, da li je tradent vlasnik, jest, kad se stiče gotov novac ili papir na donosnika (§ 371.). To vrijedi i za papir po naredbi kao i za sve vrijednosne papire, koji se mogu indosirati.

Ovamo spada još slučaj kada tko poštenim načinom stiče stvar od tobožnjeg nasljednika t. j od onoga, kome je ostavština dosudjena (§ 824.). Tobožnji nasljednik nije bio vlasnik ali stečnik će ipak steći vlasništvo. Ratio je ove ustanove autoritet suda. Tko se uzda u sudsko priznanje, taj se ima štititi. Medjutim ova ustanova §-a 824. ide dalje nego § 367. § 824 štiti naime i onoga, koji stiče pravo na stvar ostavštine po besplatnoj raspoložbi tobožnjega nasljednika, pače i protiv njegove volje, putem ovrhe. Premda zakon o tom ne govori, ipak ove ustanove vrijede i protiv onoga, koji je bio proglašen mrtvim, te se vratio i dobio natrag imovinu. Onaj, koji je stvar stekao od medjutomnog vlasnika, t. j. nasljednika nakon proglašenja mrtvim, stiče vlasništvo. Princip je svim ovim ustanovama zaštita bonae fidei, koji princip slijedi naš zakon i u drugim slučajevima (§§ 871., 1017., 1027., 1152.), o kojima će biti govora suis locis. Neke slučajeve sticanja vlasništva, ma da tradent nije vlasnik, normiraju §§ 299. i 360. trg. zakona. O tom u nauci o trg. pravu.

2. Da tradicija kao (stvarno-pravni) ugovor ima sve elemente i potrebštine, koje se za svaki ugovor traže. Vidi: Opći dio, peti odsjek, glava I. Pravni poslovi.

V. O f o r m a m a p r e d a j e bilo je govora u nauci o posjedu pa ovamo na to upućujemo (§ 108. ove knjige: Dvostrano stjecanje posjeda i § 110. Stjecanje posjeda po zastupniku).

VI. P r e d a j a m o ž e b i t i u v j e t n a. Uvjeti, koji vrijede za titulus, vrijede i za tradiciju, no to ne mora biti. Može biti titulus uvjetan a tradicija bezuvjetna, ili titulus bezuvjetan, a tradicija uvjetna. Ovo posljednje biva imenito kod kupnje, kad se prenosi vlasništvo stvari uz uvjet, da se plati kupovnina (pactum reservati dominii).

§ 133.

Prenos vlasništva nekretnina.

A. B e z u p i s a u g r u n t o v n i c u.

§ 431. postavlja načelo, da se pravo vlasništva na nekretnine stiče samo upisom u javne knjige. Puka predaja bila bi dovoljna prema tome, jedino u slučajevima, da nema gruntovnih knjiga glede odnosnih nekretnina. Starija je nauka učila, da drugi načini stečenja nekretnina, na pr. dosjelost, daju samo pravo zahtjevati uknjižbu, no da se njima ne stiče i samo vlasništvo. Noviji pisci tu nauku zabacuju, učeći, da je osim knjižnoga vlasništva nekretnina moguće i izvanknjižno. Upis je potreban jedino iz razloga, da se stečnik zaštiti od eventualne štete (gubitka vlasništva), koja može nastati uslijed principa vjerodostojnosti javnih knjiga.

Slučajevi, u kojima se, po gr. zakonu stiče vlasništvo nekretnina i bez upisa u javne knjige, jesu:

1. Nasljednik stiče urudžbom sav ostaviteljev imetak zajedno sa nekretninama, a da i nije u gruntovnici upisan kao vlasnik. Vidi u naslj. pravu.

2. Dostalac nekretnine prodane putem ovršne dražbe stiče na nju pravo vlasništva, dopitanjem po sudb. povjereniku, koji je proveo dražbu. Sud izdaje urudžbenicu, na temelju koje može dostalac tražiti uknjižbu istom onda, kad se isti iskaže, da je ispunio dražbene uvjete, naročito, da je potpuno uplatio dostalnu cijenu nekretnina. Ta se naime cijena ne isplaćuje odmah, ako dražbeni uvjeti ustanovljuju, da dostalac ima namiriti vjerovnike opredjeljenim redom, što obično biva. Shvaćanje, da dostalac stiče momentom dopitanja vlasništvo, a ne tekar uknjižbom, podupire § 517. gpp., po kojem je prodaja na javnoj dražbi neopoziva, § 520. gpp., po kojem u slučaju, da dostalac ne plaća kupovnine na ugovorene rokove, mogu kako hipotekarni vjerovnici tako i sam dužnik tražiti proti njemu ponovnu dražbu, nadalje § 508. gpp. i 104. gr. r., koji propisuju zabilježbu dražbe. § 518. gpp. doduše veli, da se imade dobro kupcu u vlasništvo predati istom kad je ispunio dražbene uvjete, ili se s hip. vjerovnicima na drugi način nagodio, no značenje je tih riječi to, da se dostalac može uknjižiti tek nakon ispunjenja dražb. uvjeta; vlasništvo je on stekao prije. Inače ne bi imale smisla napred navedene ustanove (§§ 517., 520.; 508 gpp.; 104. gr. r.).

3. Vlasništvo expropriiranog zemljišta stiče se izdanjem odluke o razvlastbi. Ekspropriiani ima pravo retencije, dok se ne isplati odštetna svota. Neki uče da se tek isplatom ove svote stiče vlasništvo.

4. Nakon 30 odnosno 40 godišnjeg posjeda stiče se vlasništvo nekretnina dosjelošću (§§ 1468—1477.). To slijedi iz §-a 1498., koji ovlašćuje stečnika, da traži od suda da mu se prisudi pravo, te arg. a contr. iz §-a 1500. ogz.

5. Drugi slučajevi izvanknjižnog sticanja vlasništva jesu: sticanje novo nastalog otoka, ostavljenog i presušilog korita, nadalje slučaj avulsije, aluvija, inaedifikacija itd.

B. P r e t p o s t a v e u k n j i ž b e.

To su:

1. naslov (titulus) t. j. činjenica, na temelju koje ima netko osobni zahtjev, da se na nj prenese vlasništvo; zatim

2. vlasništvo knjižnoga prednika t. j. onoga od koga se vlasništvo uknjižbom hoće steći;

3. Obdržavanje zakonom propisanog postupka. Manjka li koja od navedenih predpostava ne stiče se uknjižbom vlasništvo; no i ovakova faktična uknjižba radja pravnim učinicima, koji su u mnogom slični učinicima posjeda, pa se zbog toga i zove faktum knjižnoga unosa tabularni posjed (§ 321.).

C. Pojedini naslovi.

Ono, što je rečeno o titulusu i modusu kod prenosa pokretnina, vrijedi i ovdje. Navod dakle pravnoga posla t. j. onoga subjektivnoga, zakonom dopuštenoga razloga (kauze), koji je tradenta sklonuo na prenos vlasništva, jest formalna potrebština u tradentovu očitovanju, kojim dozvoljava prenos; no taj pravni posao ne mora predhoditi molbi za upis niti mora zbilja postojati. A na pr. izda ispravu u kojoj očituje, da je B-u prodao kuću i dozvoljava da se B upiše kao vlasnik; faktično je pak A B-u kuću darovao, a naveo kupoprodaju kao naslov samo za to, da plati manju prenosnu pristojbu.

Naslov može biti ugovor, naredba za slučaj smrti, izreka suca ili kakva druga činjenica, s kojom je po zakonu skopčan zahtjev na sticanje vlasništva (§ 424. ogz.).

Uslijedi li prenos knjižnoga vlasništva na temelju ništavog pravnog posla ili u pomanjkanju svakog pravnog naslova (na pr. na temelju krivotvorene isprave) može dosadašnji vlasnik tražiti brisanje unosa te u tu svrhu podići i brisovnu tužbu. Tužitelj mora u tom slučaju dokazati nevaljanost odnosno pomanjkanje pravnog naslova. No i takav unos može postati valjan uslijed zastare brisovne tužbe, koja zastaruje u koliko je ona upravljena samo proti onim osobama, koje su stekle prava neposredno onom uknjižbom, a ne i proti trećima — po ustanovama općeg gradj. zakona o zastari (na pr. 3 godine, ako je unos uslijedio na temelju ništave oporuke (§ 1487.). (§ 149. gr. r.).

Tužitelj može ili podjedno s tužbom ili kasnije i to u svakom slučaju posebnom molbom iskati zabilježenje parnice. Zabilježba ima taj učinak, da će osuda, na tužbu izdana, djelovati i proti onim osobama, koje tek poslije zabilježbe parnice steku gruntovna prava. (§ 148. gr. r.). Brisovnu tužbu može podići »stranka uknjižbom u pravih svojih povrijedjena« (§ 148. gr. r.).

Odustane li tužitelj od tužbe ili bude s istom odbijen, ima se ureda radi odrediti, da se zabilježena parnice briše (§ 150. gr. r.).

D. Djelovanje naslova i predaje bez uknjižbe.

I. Naslov daje ovlašteniku s jedne strane pravo na posjed, a s druge strane pravo tražiti uknjižbu prava vlasništva. Pristoji li na temelju naslova nekolicini zahtjev na uknjižbu, jer je na pr., vlasnik iste nekretnine prodao raznim osobama, biti će vlasnik istih onaj, koji je uknjižbu prije zatražio od gruntovne oblasti, bez obzira na to, komu su nekretnine prije otudjene (§ 440. ogz.). To je posljedica načela prioriteta, po kojemu ima ranije zamoljeni unos prednost pred kasnije zamoljenim unosom, tako da se potonji može dozvoliti samo u toliko u koliko to raniji dopušta (§ 440., 445 ogz.).

Budu li unosi, koji ne mogu opstojati jedan uz drugi, zamoljeni istodobno, imadu se sve molbe odbiti, na pr. ako dvojica istodobno zatraže uknjižbu prava vlasništva na isti tabularni objekt na temelju dviju različitih akata otudjenja (vidi §§ 161., 162., 163., 164. i 165. gr. r.).

II. U slučaju da se otudjena nekretnina tradira, stiče se fizički posjed iste za razliku od t. zv. tabularnog (§§ 321., 350.), no ne i vlasništvo, koje se stiče samo uknjižbom (Kirchsteter a i Randa u star. izdanjima bili su protivnog shvaćanja). Pitanje je, kakav položaj zauzima onaj, komu su nekretnine tradirane, prema vlasniku, upisanu u javnim knjigama i prema njegovim universalnim i singularnim sukcesorima i trećim osobama. Primaocu izvire iz pravnoga posla, koji predhodi predaji (kupoprodaja, darovanje) pravo tražiti od tradenta, da dozvoli upis tradirane nekretnine na njegovo ime, a ako bi tradent upisan u javne knjige i prema tome vlasnik zahtjevao tužbom od primatelja, da mu predanu stvar vrati, mogao bi se primatelj braniti prigovorom, da je vindikant tradicijom ispunio ono, na što se je obvezao.

Tužba i ovaj prigovor predpostavljaju, da obveza tradenta postoji objektivno, a ne samo subjektivno. Ako je dakle A upisani vlasnik nekretnina iste tradirao B-u u bludnji, da time ispunjuje obvezu, koje nema, ne će moći B tražiti upisa niti će se proti tužbi tradentovoj na povrat moći braniti spomenutim prigovorom. Univerzalni sukcesor tradentov ima prema primaocu isti položaj.

Proti singularnom sukcesoru tradentovu ne pripada primatelju, ni tužba, ni upis, ni navedeni prigovor, jer singularni sukcesor nije prema primatelju u nikakovom obligatornom odnošaju, a primatelj nije stekao tradicijom bez upisa stvarnog prava. Navedena tužba i prigovor ne pripada primatelju ni onda proti (uknjiženom) sing. sukcesoru, ako je isti znao, da je upisani vlasnik izvanknjižno nekretninu tradirao. § 440. (kao ni § 430.) ne pravi naime nikakove razlike, da li je onaj, koji je prije stekao upis u javne knjige znao ili ne za pravo drugoga, (ubi non distinguit lex, nec nobis est distinguere). Krainz zauzimlje prvobitno stanovište i tvrdi, da primatelj ima spomenutu tužbu i prigovor proti singularnome sukcesoru, ako je isti znao za otudjenje stvari primatelju. Pri tom se upire na § 1500., iz koga izvadja arg. a contr., da je neupisani usukapient zaštićen pred uknjiženim singul. sukcesorom, u koliko isti nije radio pouzdanjem u javne knjige, t. j. u koliko je znao za izvanknjižno stanje. No § 1500. ne može se ovdje primijeniti, jer on predpostavlja, da je posjednik vlasništvo stekao doduše i bez upisa, uzucapione, dok primatelj u našem slučaju vlasništvo stvari nije još stekao.

Iznimno bi pristojala stečniku tradicione (primatelju) spomenuta tužba i prigovor proti upisanom singularnom stečniku, ako bi mogao dokazati, da je tradent u kažnjivom sporazumljenju sa singularnim sukcesorom povredio ugovor ili bi predležale predpostave §§ 953. i 952. ogz. po kojima se može učinjeno darovanje poreći.

Dvojbeno je, da li nekretnina tradirana, no na ime stečnika traditione neupisana, spada u stečajnu masu tradenta. Držimo, da spada svakako.

Prema trećoj osobi, koja nije ni singul. ni univerzalni sukcesor tradenta, pristoje primatelju sva posesorna sredstva i actio publiciona (§ 372.), da dodje do izgubljenoga posjeda.

E. Vlasništvo prednika.

I. Da sljednik stekne uknjižbom pravo vlasništva, potrebno je, da njegov prednik u vrijeme podnašanja molbe za upis aparira u gruntovnici kao vlasnik (§ 432). Unosi su naime dopušteni jedino proti onome, koji se u vrijeme molbe nalazi u gruntovnici upisan kao vlasnik nekretnine, glede koje treba da se obavi upis. Iznimke jesu: a) Ako je nekretnina (ili drugo koje gruntovno pravo) preneseno na više osoba uzastopce, a da nisu svi uknjiženi bili, moći će posljednji primalac (preuzetnik) izkazav svoje prednike, zahtijevati da se knjižni prenos obavi neposredno na njegovu osobu; b) ako se proda nepokretno dobro spadajuće na ostavinu, tad se može stečnik upisati neposredno za ostavnikom (§ 73. i 120. sl. a). gr. r.).

II. Otudji li onaj, koji je bez valjana titula uknjižen, svoje tobožnje knjižno pravo (bolje: tabularni posjed) komu drugome, potonji ne će steći vlasništva u koliko nije radio pouzdanjem u javne knjige (§ 442. in fine). No dobra će se vjera onoga, koji radi pouzdanjem u javne knjige štititi samo onda, t. j. samo onda će se priznati pravovaljanost i nepobitnost njegove uknjižbe, ako je odluka dozvoljujuća nevaljanu uknjižbu njegova neposrednog prednika bila dostavljena u vlastite ruke onoga, koji je uknjižbom u svojim pravima povrijedjen, a nije proti istoj odluci uložio u zakonitom roku (14 do 30 dana, § 143. gr. r.) utok, ili nije podigao tužbe radi ništetnosti uknjižbe ishodiv istodobno zabilježbu parnice. Ako pak ta odluka (dozvoljujuća nevaljanu uknjižbu stečnikova neposrednog prednika) nije bila dotičniku dostavljena, tada nema mjesta zaštiti stečnikove dobre vjere, te će uknjižba prava vlasništva na njegovo (stečnikovo) ime postati pravovaljana i nepobitna tek izminućem triju godina, ako u tom roku ne bude interesent, nepravilnom uknjižbom povrijedjen, ustao brisovnom tužbom.

Naš gradjanski zakon smatra ovaj način stečenja dosjelošću, smatrajući činjenicu upisa kao posjed (tabularni). Dosljedno tome traži i za tu t. zv. tabularnu dosjelost, zakon, osim stanovitog trajanja tabularnog posjeda, takodjer i to, da posjed bude istinit, zakonit i pošten (§ 1467.). Tabularni posjed mora trajati, kad se dosjeda proti jurističkim osobama, 6 godina (§ 1472.); u prilog otsutnih kroz vrijeme označeno u § 1475. Manjka li unesenom titulus (upis na temelju sticanja od djelatno nesposobne osobe) svršava tabularna dosjelost tek nakon 30, odnosno 40 godina (§§ 1477., 1472.).

Brisovna tužba onoga, koji je povrijedjen uknjižbom stečnika zle vjere, t. j. onoga, koji je za nevaljanost uknjižbe svog neposrednog prednika znao, ili uporabom obične pomnje mogao doznati, ne zastaruje (§ 148.—155.) gr. r.).

F. Postupak kod unosa.

Da se unosom stekne vlasništvo, potrebno je:

a) tabularna isprava,
b) molba za uknjižbu odredjenog stvarnog prava,
c) sudačko odobrenje unosa (sudska odluka),
d) unos u zakonom propisanoj formi, i
e) pravomoćnost unosa.

G. Tabularna isprava.

I. Da onaj, koji uknjižbu traži, ima za to titulus, mora gruntovnoj oblasti, koja uknjižbu dozvoljava, pružiti o tom dokaz tabularnom ispravom, čiji je sadržaj i forma propisana zakonom. Ona može biti javna ili privatna. Potrebštine zajedničke jednoj i drugoj vrsti isprava, jesu: imadu biti proste od očevidnih mana, naročito ako imadu više araka, treba da su tako sašivene, da se ne može niti jedan arak podmetnuti; imadu se u njima točno navesti osobe, koje sudjeluju kod odnosnoga posla, tako, da se ne mogu zamijeniti s drugima; napokon ima u ispravi biti označeno mjesto i datum izdanja. Isprave se imadu predložiti u izvoru. Prosti prepis dovoljan je, ako se originalna isprava nalazi kod suda, kojemu je molba podnesena; a ovjerovljeni, ako se original nalazi kod druge koje oblasti. Ispravama, koje nisu izdane u službenom jeziku, imadu se priklopiti ovjerovljeni prijevodi (§ 125.).

U svakoj ispravi mora biti navedeni pravni naslov (§ 435.). Što se napose tiče privatnih isprava, u njima se ima točno navesti objekt, na koji se traži uknjižba, zatim je potrebno izrično očitovanje otudjitelja, da privoljuje na to, da se stečnik upiše u gruntovnicu kao vlasnik (clausula intabulandi); ovo očitovanje može se dati i u posebnoj ispravi ili u samoj (gruntovnoj) molbi za uknjižbu (§ 435.).

Nadalje treba da vlastoručni potpis izdatnika bude ovjerovljen po sudu ili javnom bilježniku ili potvrdjen potpisima dviju muških svjedoka. Ne zna li izdatnik pisati, valja da njegov rukoznak bude službeno ovjerovljen (po sudu ili jav. bilježniku) ili po dva svjedoka, od kojih jedan potpiše njegovo ime. Isprave izdane u inozemstvu imadu biti ovjerovljene po našem poslaništvu ili konzulatu (§ 81. gr. r.).

Na temelju isprave punomoćnika otudjiteljeva dozvoljava se uknjižba samo onda, ako je istoj priložena punomoć, glaseća na dozvolu uknjižbe, koja se traži (§ 69. gr. r. u vezi s §-om 1008. ogz.).

Javne isprave, na temelju kojih se može zatražiti uknjižba, jesu:

a) isprave o javnim poslovima, sačinjene po javnoj nadležnoj oblasti ili pred kr. javnim bilježnikom, providjene općenitim napred navedenim potrebštinama za uknjižbu, naročito klausulom intabulandi;

b) pred nadležnom oblasti sklopljene ovršive nagode;

c) isprave izdane po javnoj oblasti, u koliko se mogu sudbeno ovršivati, na pr.: pravomoćne osude, uručbene isprave, odluke o izvlastbi i t. d.;

d) platežni nalozi glede zaostalih poreza, pristojba i drugih javnih podavanja.

II. Ima li onaj ,koji traži uknjižbu, ispravu, koja nema svih potrebština napred navedenih, da bi se na temelju iste mogla dozvoliti uknjižba, no u kojoj je naveden titulus, sudjelujuće osobe, datum izdanja, te koja nema očevidnih mana, tada se može na temelju iste zatražiti uvjetni upis, t. j. upis pod uvjetom, da se postojeći manjci

naknadno dopune, na pr. da se naknadno doprinese manjkajuća clausula intabulandi. Takav unos zove se predbilježba ili prenotacija. (§ 87.—93. gr. r.).

Svaka se predbilježba mora opravdati u roku od 14 dana od dana dostave odluke, kojom se predbilježba dozvoljava. Taj se rok može i produljiti poput ostalih parbenih rokova.

Opravdanje leži u tom, da se isprava temeljem koje je predbilježba dozvoljena, popuni onim potrebštinama, koje su za uknjižbu propisane, a koje su kod predbilježbe manjkale, na pr. time, da se naknadno doprinese očitovanje onoga, proti kome je predbilježba dozvoljena, da na uknjižbu privoljuje. Ne može li predbilježeni doći do tog očitovanja, podići će tužbu radi opravdanja predbilježbe. U takvoj parnici ima predbilježeni dokazati, da je u vrijeme dozvoljene predbilježbe imao na pravu osnovan zahtjev, da se na nj prenese vlasništvo.

Osuda, u koliko tom zahtjevu udovoljava, suplira napred spomenuto očitovanje izričući, da je predbilježba opravdana, da prelazi dakle u uknjižbu.

Tužba za opravdanje mora se podići pravodobno, t. j. u roku od 14 dana, računajući od dana dostave odluke, kojom se prenotacija dozvoljava. No pravodobne su i tužbe predane po izmaku tog roka, no prije nego li je protivnik predao molbu za brisanje predbilježbe ili bar istoga dana, kojega je molba podnešena.

Djelovanje opravdanja leži u tom, da se predbilježeni smatra vlasnikom »od časa onoga, kada je po zakonitom redu predao prošnju radi predbilježenja« (§§ 438. i 439.).

Predbilježeni je uvjetni vlasnik; no isto je takav uvjetni vlasnik i njegov protivnik. Uvjet o koji je to vlasništvo vezano, leži u uspjehu opravdajuće molbe ili tužbe. Uspije li opravdanje, svi unosi, proti dosadanjem vlasniku, koji su usljedili nakon predaje molbe za predbilježbu, brišu se ureda radi, dok unosi proti predbilježenom vlasniku postaju od uvjetnih bezuvjetni.

Nova se predbilježba može dozvoliti na temelju iste isprave samo onda, ako je prijašnja brisana, jer nije pravodobno unešena bila tužba za opravdanje. No i u ovom slučaju »posjednik dobra ili knjižnoga prava, na koje bude učinjena iznovična predbilježba, biti će vlastan predusresti daljemu još ponavljanju uzazvav ishoditelja predbilježbe, neka dokaže svoje pravo«. (§ 103. gr. r.).

I na temelju javnih isprava, u koliko su za uknjižbu nedostatne, može se dozvoliti predbilježba, na pr. na temelju nepravomoćne osude (§ 92. gr. r.).

III. Nema li ovlaštenik ni za predbilježbu potrebne isprave, a obvezani ne će da mu je izda, ne preostaje ovlašteniku drugo, no da podigne tužbu, da mu se dozvoli uknjižba, te svoje pravo vlasništva uknjižiti na temelju, na tužbu uslijedile pravomoćne presude (§ 436.).

Da se medjutim ovlaštenik zaštiti od eventualnog opterećenja ili otudjenja nekretnina po obvezaniku za vrijeme tečaja parnice, dozvoljava zakon zabilježbu (adnotaciju) parnice s tom posljedicom,

da će osuda, na tužbu izdana, potpunu svoju krijepost imati i proti onim osobama, koje istom poslije zabilježenja parnice steku gruntovna prava (§ 148—150. gr. r.).

IV. Isprave javne i privatne imadu se predložiti u izvoru. Prost prepis dosta je, ako se izvorna isprava nalazi kod suda, kojemu je molba podnešena, a ovjerovljeni prepis ako se original nalazi kod druge oblasti, no u jednom i drugom slučaju odgodit će se unos, te će se molba samo zabilježiti u gruntovnici s dodatkom «dok stigne izvornik« (§ 125. gr. r.).

Nije li isprava pisana službenim jezikom, valja tad originalu priklopiti ovjerovljeni prijevod (§ 70. gr. r.).

H. Podnašanje molbe.

I. § 60. gr.r. postavlja pravilo, da se upisi u gruntovnicu imadu dozvoliti samo na zahtjev stranaka. Tako zakon od 12. V. 1902. »ob odredjivanju gruntovnih upisa ureda radi, kada su im podloge ustanovljene tečajem ostavinske rasprave« odredjuje u § 1. da ostavinski sud mora odrediti gruntovne upise, kojim su podloge ustanovljene tečajem ostavinske rasprave, u obliku prikladnu za uknjižbu, ureda radi, u slučaju ako toga upisa ne zatraže interesenti sami.

Povod ovoj odredbi, dala je činjenica, da mnoge promjene u osobama grunt. ovlaštenika, nastale prilikom nasljedovanja nisu gruntovno provedene bile, usljed česa je nastao veliki nesklad izmedju gruntovnog i faktičnog stanja stvari, što je bilo svakako na uštrb vjerodostojnosti javnih knjiga (vidi § 177. i 178. izvpp. te naredbu odjela za pravos. od 6. VI. 1900. br. 8635.).

II. Sudac je vezan na zahtjeve stranaka u toliko, da ne može na korist molitelja dozvoliti više, nego što traži, makar bi ovaj na temelju prinešenih isprava imao pravo da više traži. No manje može uvijek dozvoliti.

Molba, na pr., za uknjižbu, sadržaje u sebi i molbu za predbilježbu (§ 128. gr. r.). Osobe, koje podnose molbu za uknjižbu, moraju biti na istu ovlaštene. To su sticatelj i otudjitelj (§ 433.). Treći mora biti opunomoćen (§ 119. gr. r.). Vidi i § 73. i 120. sl. a) gr. r.

Molba se ima u pravilu podnesti onom sudu, u području kojega leži odnosna nekretnina.

Iznimke su slijedeće:

a) Molba za uknjižbu na temelju pravomoćne osude imade se podnesti sudu, koji je osudu izrekao;

b) Nasljednik, koji traži uknjižbu na temelju uručbenice, ima zatražiti istu pred sudom, koji je proveo ostav. raspravu.

Više upisa, koji se osnivaju na jednoj te istoj ispravi, upis kojega prava u više gruntovnih uložaka, ili upis više prava u jedan gr. uložak, može se zatražiti jednom te istom molbom (§ 123. gr. r.).

I. Sudačka dozvola.

Nakon što je molba predana u urudžbeni zapisnik, providjena datumom predaje se i tekućim brojem urudžb. zapisnika, gruntovničar će istu lustrirati t. j. usporediti gruntovno stanje nekretnine

sa navodima molbe, te prosuditi ima li kakovih zapreka proti zatraženom upisu, na pr. da li je prodavalac upisan kao vlasnik (§ 161.).

Gruntovna molba riješava se mimo stranaka pismenom sudačkom odlukom. Samovlasni upis bez takve odluke ništetan je. Sudac riješavajuć gruntovnu molbu ima najprije konstatirati, da proti zatraženom unosu nema formalnih zapreka, da je molitelj osobno sposoban nekretninom raspolagati i legitimiran podnesti molbu (§ 127. gr. r.).

Sve to čini sudac na temelju t. zv. principa legaliteta, koji traži, da sudac ureda radi ispita, da li predleže zakonom propisani uvjeti (potrebštine) za dozvolu unosa.

Na temelju očito nevaljanog naslova ne može se dozvoliti unos (§ 69. gr. r.). To ne znači nipošto, da bi sudac bio ovlašten ispitivati izvanknjižne materijalne predpostave pravnog posla, koji čini naslov. Sudac će prema tomu dozvoliti uknjižbu, makar je onaj, koji je uknjižbu dozvolio stegnut u raspolaganju s istom, ako to nije vidljivo iz same gruntovnice ili priloga molbe.

Odbije li sudac molbu, odpućujuća se odluka zabilježi u gruntovnici (§ 133. gr. r.). Svrha je ove zabilježbe, da se molitelju osigura prvenstvo u slučaju, da viši sud uslijed moliteljeva utoka proti uskraćujućoj odluci prvenstvenu odluku preinači i molbi udovolji. (§ 133. gr. r.). Zabilježba ima se ureda radi brisati, čim odluka postane pravomoćna (§§ 146., 147. gr. r.). Sudac, koji molbi udovolji, ima ujedno naložiti provedbu dozvoljenog unosa gruntovnici. Provedba leži u tom, da gruntovničar na odnosnom mjestu u glavnoj knjizi vlastoručno napiše dozvoljeni upis, te na ispravi, temeljem koje je unos dozvoljen, stavi klauzulu o provedbi (§§ 130., 136. i 137. gr. r.).

Proti svakoj je gruntovnoj odluci dozvoljen utok, o kom će biti dalje govora.

K. Unos, otpis i pripis.

I. Unos se obavlja nakon uslijedile sudačke odluke, kojom se isti dozvoljava tako, da se na odnosnom mjestu u gruntovnici ukratko zabilježi najvažnije dijelove sudske odluke. Pogriješke u gruntovnici ne smiju se precrtati ni izbrisati, već je za ispravak istih potrebna posebna sudska odluka, kojom se popravak dozvoljava (§§ 162.—168. gr. r.).

II. Prenos se prava vlasništva unaša redovito na vlastovnici, iznimno se u slučaju otpisa jednog dijela gruntovnog tijela pripis drugom gruntovnom tijelu obavlja na posjedovnici povećanog gruntovnog tijela (§ 54. i 56. gr. r.).

Za otpisani dio može se otvoriti i novi gruntovni uložak (§ 135. gr. r.). Ako je gruntovno tijelo od koga treba da se nešto otpiše, zaduženo, ima se u pravilu radi otpisa doprinijeti privola uknjiženih vjerovnika bilo usmena, bilo u sposobnoj tabularnoj ispravi.

Privola ta nije potrebna, ako se za otpisani dio otvara novi uložak, te prenesu na isti dosadanji tereti, ili ako otpis ne bi bio skopčan s nikojom štetom za sigurnost vjerovnika, o čem će sud pošto ih je preslušao, odlučiti po slobodnom osvjedočenju. Pripisuje li se opterećeno grunt. tijelo ili dio mu, drugoj opterećenoj gruntovnoj stvarnosti, potreban je sporazum obostranih vjerovnika, glede reda i prvenstva u odnosu njihovih prava. Besteretni otpis dozvolit će sud samo uz privolu hip. vjerovnika.

Zakon (§ 56. gr. reda) govori doduše o »vjerovnicima« no o tom nema dvojbe, da se pod njima imadu razumijevati i ovlaštenici realnih prava, prava uporabnih služnosti itd.

Dijelovi grunt. stvarnosti, koji će se otpisati, treba da budu točno, prema njihovoj oznaci u gruntovnici, naznačeni, ako se pak radi o dijelu pojedine čestice, treba priložiti molbi i nacrt o raspisu čestice. Što se napose tiče raspisa, § 847. ogz. kaže doduše, da puka dioba zajedničkog dobra ne može trećima škoditi i da sva pripadajuća im knjižna prava ostaju tom diobom netaknuta. No tom diobom mogli bi ipak ti treći biti u realizaciji svojih knjižnih prava oštećeni, jer nije isključeno, da se cijepanjem pojedinih parcela njihova vrijednost umanjuje, pa je stoga i za raspis potrebna privola, prije spomenuta, a nema li je, tad je mjesta postupku po §-u 56. gr. r.

L. Pravna snaga unosa.

I. Proti gruntovnoj odluci, kojom se dozvoljava unos, dozvoljen je utok. K istome su legitimirane sve osobe, koje su stavile zahtjev na unos i one, čijih se prava unos neposredno tiče (§ 138. gr. r.). Utok treba podnesti u roku od 14 dana, ako je odluka stjecatelju dostavljena u području odnosne gruntovne oblasti; ako nije dostavljena u području oblasti, koja odluku izdaje, ili je dostavljena skrbniku otsutnika, iznaša taj rok 30 dana. Rok teče od prvog dana po dostavi odluke i bez obzira na put poštom, te ne dopušta ni produljenja ni povrate u prijašnje stanje (§ 143. gr. r.).

Utok se ima predati sudu prve molbe, koji je izdao napadnutu riješitbu.

Ako je utok po drugoj molbi odbijen (t. j. glase li odluke prvog i drugog suda jednako) nema mjesta daljem pravnom lijeku; naprotiv je dozvoljen utok (tz. previdni utok) na vrhovno sudište proti drugostepenoj odluci, kojom je odluka prvog suda preinačena (§ 145. gr. r.).

Kad je utok podnešen, proti odluci koja dozvoljuje uknjižbu ili predbilježbu, ima se kao i previdni utok u gruntovnici zabilježiti, što nije nužno u slučajevima uskratnih odluka (§ 133. gr. r.). Odluka višega suda povodom utoka, djeluje od časa predaje gruntovne molbe, na koju je uslijedila odluka, proti kojoj se utok ulaže.

II. Mjesto utoka ili u slučaju, da je promašen rok za isti, može se podići t. zv. brisovna tužba. Utok se podiže, ako sudac obzirom na gruntovnicu, molbu i priloge nije stvorio odluku u skladu sa zakonom, jer je na pr. dozvolio uknjižbu bez, za istu priložene formalne isprave. Brisovnoj tužbi ima mjesta ako postoji nesuglasje izmedju formalnoga gruntovnoga i materijalnoga vangruntovnoga pravnoga stanja, na pr. uslijedila je uknjižba na temelju krivotvorene isprave. No i prvobitno i formalno i materijalno pravnovaljani unos, može uslijed, vangruntovno se zbilih činjenica, postati materijalno

nevaljan, na pr. uslijed dosjelosti. Brisovna tužba nije isključena uslijed toga, što se može odnosna nezakonitost sanirati i utokom.

Brisovne su tužbe predmet zabilježbe, njima se pak pobija samo uknjižba, a ne i predbilježba i zabilježba (§ 148. i 155. gr. r.).

III. Unos postaje pravomoćan, ako je utočni rok minuo, a da utok nije uložen, ili je isti proti dozvoljenom unosu pravomoćno odbijen, te se unos može još samo pobijati brisovnom tužbom.

Naslov II.

Stjecanje vlasništva na temelju osude i odredbe upravne oblasti.

§ 134.

Sudska presuda.

Presuda suda sačinjava takodjer samo naslov za stečenje vlasništva. Ovamo ne spada onaj slučaj, kad sud u parnici o vlasništvu izrekne osudu povoljnu za tužitelja jer je ovdje osuda deklaratorne naravi. No i takova presuda suda može biti titulus, ako je u bludnji dosudila pravo, što ne postoji. I ne gledeći na ovaj iznimni slučaj sačinjava presuda naslov za tečenje vlasništva kod ovrhe i diobe stvari (diobene parnice). Osudom se ne stiče odmah vlasništvo, već treba modus: kod pokretnina predaja, a kod nekretnina intabulacija (§§ 431., 436. i 846.). Tako, kad se zajednička stvar podijeli osudom, onda dionik nije odmah vlasnik, već tek predajom, resp. intabulacijom (§§ 846. i 436.). Isto tako, kad se onomu koji je kupio eksekutivno prodanu nekretninu, prisudi vlasništvo, pita se, da li mu treba još predaja resp. intabulacija. To je pitanje prijeporno, pa jedni tvrde, držeći se samoga zakonika, koji osudu smatra titulom, da treba predaja resp. intabulacija, drugi tvrde, da vlasništvo prelazi, čim je stvar prisudjena, a ne treba ni predaje ni intabulacije. (Vidi § 130. I. ove knjige).

§ 135.

Odredba administrativne oblasti. Ekspropriacija.

Poput presuda suda u mnogim slučajevima djeluje i odluka administrativne oblasti. Tako kod diobe zajednice, kod koje je nadležna upravna oblast na pr. zadruge, zatim u slučajevima komasacije, a napose u slučaju expropriacije, o kom ćemo ovdje potanje raspraviti.

I. Spomenuli smo, kako se vlasništvo u javnom interesu ograničuje. Taj interes može biti toliki, da se ne može zadovoljiti drugačije, nego da se dokine privatno vlasništvo, a to biva t. zv. expropriacijom. Ona je umjesna samo ondje, gdje

to iziskuje opće dobro, a odatle slijedi, da ona ne smije ići dalje, nego to traži opće dobro i da se onome, koji žrtvuje svoje dobro, ima dati potpuna odšteta § 365. kaže: »Kad ište općeno dobro, mora član države ustupiti uz primjerenu naknadu i samo potpuno vlasništvo kakove stvari«. Naš zakon izriče samo princip, na osnovu koga su izdani specijalni zakoni o ekspropriaciji. Ne spadaju ovamo reforma, koje proglašuju čitavu klasu otkupljivanja, tako na pr. rasterećenje zemlje, otkup služnosti, otkup regalnog prava, jer je expropriacija specijalni akt uprave. Isto tako nije expropriacija ono, kad država u nuždi posegne za privatnim vlasništvom da ukloni pogibao, koja prijeti općem dobru, na pr. ako se u slučaju požara poruši kuća, da se zapriječi dalnji požar; ako se silom uzme tudja voda za polijevanje; a u slučaju rata, ako se uzmu kola, konji i hrana za blago (to je »Notrecht«, što ne spada pod pojam expropriacije).

Po tom je ekspropriacija ona funkcija državne uprave, kojom ona, rasudivši sve okolnosti, oduzimlje vlasništvo ili drugo koje pravo, ili ga pak ograničuje na korist kojeg opće korisnog poduzeća uz potpunu otštetu.

II. Ekspropriacija pravilno oduzimlje vlasništvo i prenosi ga na eksproprijanta, ali je moguće i to, da se vlasništvo samo ograniči na pr. optereti služnošću puta. U §-u 365. navodi naš zakonik najviši stupanj ekspropriacije, ali odatle ne slijedi, da nije moguć i niži stupanj.

Obični predmet ekspropriacije je nekretnina, ali po samom pojmu ekspropriacije mogu biti njezinim predmetom i pokretne stvari. Zakon o izvlasbi nekretnina u gradu Zagrebu od 26. XI. 1876. ograničuje izvlasbu na nekretnine, a tako i zajednički ug.-hrv. zakon o izvlasbi zemljišta (zak. čl. od 1881.).

Slučajevi u kojima je dopuštena izvlazba, jesu oni, koje iziskuje opće dobro ili opći interes. Ne znači ovdje to, da odnosno poduzeće mora koristiti baš svima. Tako naš zakonik o vodi priznaje mnogo slučajeva izvlazbe, koji su donekle u privatnom interesu, ali je poduzeće važno za javni interes. Medjutim puki obziri udobnosti i poljepšavanja ne bi opravdali, da se traži izvlazba.

III. Eksproprijant je dotični poduzetnik na čiju se korist izvodi eksproprijacija, premda se to različito shvaća, pa neki drže, da je to uvijek država! Eksproprijat je onaj, čiji je predmet, koji se eksproprira. Postupak eksproprijacije normiraju pojedini izvlazbeni zakoni, imenito onaj u željezničke svrhe. Najprije se odlučuje, da li se ima i što se ima eksproprirati, zatim se ustanovljuje, otšeta i slijedi provedba postupka. Nadležne za to jesu upravne oblasti. Eksproprijant ima dati eksproprijatu po §-u 365. primjerenu naknadu, no to ne znači, da se ima naknaditi samo obična vrijednost stvari, već se ima dati potpuna odšteta, dakle i individualna vrijednost objekta i očekivana korist, ne pako »praetium affectionis«. Što se tiče onih, koji su imali na tu stvar kakovo pravo služnosti, to se te osobe upućuju na odštetnu svotu. Spominjemo da je ovo slučaj, gdje stjecatelj vlasništva ne preuzimlje tereta, pa makar bi tereti bili

intabulirani. Odšteta se ustanovljuje po zakonu i to najprije ju ustanovljuje upravna oblast, a definitivno sud, na koji se može nezadovoljna stranka obratiti. Samo kod eksproprijacije za gradnju željeznice procjenu obavlja sud i sud odštetu odredjuje.

Pita se, kada prelazi vlasništvo na eksproprijanta? Jedni tvrde, da to vlasništvo prelazi onda, kad se plati odšteta, resp. kad se položi kod suda. No neki drže da prelazi vlasništvo tradicijom, ako se ne će dobrovoljno da preda, onda okupacijom. Mnogi zakoni govore, da eksproprijant plativ odštetu, može uzeti stvar u posjed. Protiv toga ne će se moći eksproprijat posjedovnom tužbom braniti, jer se to čini uz privolu nadležne oblasti. Prepiru se o tom, da li eksproprijant stiče vlasništvo eksproprirano zemljišta bez intabulacije, ako je ono, predmet gruntovnice. (Vidi o tom § 130. I. ove knjige).

Po zajedničkom ug.-hrv. zakonu može eksproprijant odmah po osudi uzeti stvar u posjed, a čim je plati, može tražiti intabulaciju (§§ 59. i 60. cit. zak.). Po našem izvlazbenom zakonu za grad Zagreb (po §-u 37.), čim je namirena odštetna svota, uvodi eksproprijanta sud u posjed eksproprirane nekretnine.

Što se tiče pravne naravi eksproprijacije, to je ona prijeporna. Stariji pisci je smatraju kao prinudnu prodaju (»Zwangsverkauf«). No neima ovdje svih momenata kupoprodaje, imenito volje, jer ovdje nema govora o volii, koja je bitni rekvizit prodaje. Isto tako nije to ni kvazi-kontrakt, jer nema ovdje odgovornosti za pogrješke stvari, nema pobijania radi »laesio enormis«, niti ima govora o evikciji. Zato možemo reći, da je eksproprijacija jednostrani način tečenja vlasništva, osnovan na odredbi državne vlasti, dakle javno pravni način tečenja vlasništva.

Naslov III.

Dosjelost (Usucapio).

§ 136.

Uopće. Redovita dosjelost.

Dosjelost je sticanje vlasništva po kvalificiranom posjedu kroz stanovito, zakonom odredjeno vrijeme. Temeljna je misao ista kao što i kod zastare uopće, jer je to samo vrsta zastare u širem smislu.

Uvjeti uzukapije jesu slijedeći:

I. Osobna sposobnost stečnika. § 1453. veli o tom ovako: »Tko je sposoban steći, taj može takodjer dosjelošću steći vlasništvo ili ina prava«.

II. Stvar mora biti sposobna za dosjelost, a to je svaka stvar, koja može biti predmetom posjeda (§ 1455.). Stvar, koja se ne može posjedovati, ni po naravi ni po zakonu, ne može biti

predmet dosjelosti. Da li može biti predmet dosjelosti stvar, koja je sastavni dio druge stvari, zatim u koliko onaj, koji je uzukapijent cijele stvari može biti i uzukapijent njezinih sastavina, sve će to zavisiti od toga, da li dio stvari može biti predmet posjeda ili ne. (Vidi § 105. ove knjige: objekt posjeda).

III. Treći rekvizit dosjelosti je posjed (§ 1460.), koji valja da je kvalifikovan t. j. zakonit, pošten i istinit, i da je trajao kroz cijelo vrijeme zakonom odredjeno. (Zakon ga zove u §-u 1466. »pravi posjed«).

1. Zakoniti posjed. To je posjed, koji se osniva na nekom pravnom naslovu, i to na takovom naslovu, koji bi zajedno s tradicijom osnovao bio vlasništvo, da nema drugih vanjskih nedostataka, t. j. onih, koji se nalaze izvan toga naslova. Takav je nedostatak, što predniku manjka vlasništvo. Posjed stvari, koja je predmet gruntovnice jest zakoniti onda, ako je uknjižen (§ 321.). Naslov, iusta causa possessionis, mora da objektivno postoji, pa nije dovoljan samo putativni titulus. Nema prema tome valjana naslova ondje, gdje nisu stranke sporazumne o naslovu, ili gdje se naslov osniva na zabranjenom ugovoru ili je nevaljan radi nesposobnosti stranaka, ili ako nije pravni posao dopušten. Pravni posao, koji sačinjava naslov dosjelosti, mora da egzistira objektivno i mora imati sve potrebštine za svoju valjanost, jedino mu može manjkati vlasništvo prednika. Tko kupi stvar od osobe djelotvorno nesposobne ili ne drži propisane forme ili stiče stvar po zastupniku, koji je stvar ukrao, taj nema naslova, a po tom nema ni zakonita posjeda, kao ni onaj, koji je okupirao stvar, koju derelinkvira nevlasnik, jer stvar nije res nullius. Da založni vjerovnik, posudilac, depozitar, uživalac, ne može steći posjeda, to se razumije samo od sebe (§ 1462.).

Našem zakonu nije poznata »usucapio pro haerede«. Nasljednik ne može dosjelošću steći ostavinske stvari, što ih ostavitelj nije zak. posjedovao, na pr., ako nadje u ostavini posudjenih, povjerenih i drugih stvari, (§ 1462.). Ne može dakle početi dosjelosti samo kao nasljednik, nemajući drugoga titulusa, pošto titulus »pro haerede« nije dovoljan. Treća osoba, koja misli steći stvar od nasljednika, može steći zakoniti posjed po §-u 1462., no ne može ga steći onaj, koji uzme ostavinsku stvar u posjed misleći u bludnji, da je nasljednik, jer putativni titulus prema napred navedenom ne valja.

2. Posjed mora biti pošten. Po našem zakoniku pošten je onaj posjednik, koji drži iz vjerojatnih uzroka, da je njegova stvar, koju posjeduje (§ 326.). Obično predleži bludnja u krivoj misli, da je prednik vlasnik. Bludnja, u kojoj drži posjednik, da je stvar njegova, mora biti ispričiva, a tko je iz okolnosti mogao ili morao saznati, da stvar nije njegova, taj nije pošten posjednik (§§ 368., 328. i 1493.). Traži se nevino neznanje. Bona fides potrebita za dosjelost mora da postoji kad je stečen posjed i kroz cijelo vrijeme dosjelosti. Naš se zakonik doduše nigdje izrijekom ne izjavljuje o tom, ali to slijedi odatle, što on naprosto traži bonam fidem (§§ 1460. i 1463.).

Kada se stiče po zastupniku, onda se pita, po čijem se uvjerenju prosudjuje pošten posjed, da li po osvjedočenju zastupnika ili zastupanika. Pri tom valja razlikovati, da li se radi o dobrovoljnom ili nužnom zastupstvu. Kod dobrovoljnog zastupstva odlučuje u pravilu znanje i volja zastupnika. Kod nužnog zastupstva odlučno je znanje i volja zastupnika, u koliko se radi o osobama, koje su potpuno djelatno nesposobne. Kod osoba, djelomično djelatno sposobnih valja i njihovo znanje i volju uvažiti.

Za poštenje ili nepoštenje jurističkih osoba mjerodavna je volja njihovih zastupnika (§ 337.). Prepiru se o tom, da li je za poštenje posjeda korporacije nužna dobra vjera svih članova zastupstva tako, da bi uslijed zle vjere jednog jedinog člana posjed dotične korporacije postao nepošten ili se prosudjuje bona fides korporacije po većini članova zastupstva. Analogija §§-a 833., 838., 1011., 1057. i 1190., govori za potonje shvaćanje. Ali svagda članovi nepošteni moraju naknaditi štetu, kako članovima poštenim, tako i vlasniku (§ 337.). Ako je naime jur. osoba u dobroj vjeri, vlasnik nosi štetu, nije li pak u dobroj vjeri, nosi štetu ona sama. U prvom slučaju mora nepoštena manjina, koja je svoju zlu vjeru zatajila, naknaditi štetu vlasniku, u drugom pak slučaju nepoštena većina jur. osobi.

Titulus (na pr. kupoprodaja, darovanje) čini, da se posjed objektivno prikaže kao vlasništvo, bona fides opravdava posjed subjektivno. Tako su oni svaka za sebe samostalni rekvizit dosjelosti. Ali bona fides nije pojmovno ovisna od titula. Ovo je stanovište našega prava. Može prema tome egzistirati titulus a da nema bonae fidei. Na pr. ja kupim od nevlasnika stvar znajući, da nije njegova; ja imam titulus kupoprodaje, ali nemam bonam fidem, jer sam znao da kupujem tudju stvar. Isto tako može manjkati titulus, a postojati bona fides. Može da bude dakle posjed nezakonit, ali ipak pošten. Na pr. ovlastim nekoga, da za me kupi konja, a ovaj ga ukrade i dovede veleći, da ga je kupio. Ovdje nemam titulusa, a ipak sam pošten posjednik.

3. P o s j e d m o r a b i t i i s t i n i t, a to je onaj, koji nije stečen vi clam ili praecario (§§ 345. i 1464.). Kad bi kupac uzeo stvar u posjed bez predaje bilo vi, bilo clam, njegov bi posjed bio neistinit i isključen iz dosjelosti, no on bi bio i nezakonit, jer zakoniti posjed ne predpostavlja samo titulus nego i modus acquirendi. § 1461. predpostavlja naime, da je uz naslov obavljena i tradicija tako, da samo manjka vlasništvo prednika. Prema tome rekvizit istinitosti posjeda nije samostalan, pošto je tradirani posjed uvijek istinit. Pošto neistinit posjednik ne može stvar steći dosjelošću, ne može to ni njegov nasljednik, u koliko se uzimlje, da nastavlja njegovu pravnu osobnost. To vrijedi za univerzalnog nasljednika, dok singularnom nasljedniku ne škodi neistinitost njegova prednika, jedino utječe na vrijeme potrebno za dosjelost. Singularni će naime nasljednik trebati za dosjelost dulje vremena, naime dvaput toliko, koliko je inače potrebno za dosjelost (§§ 1462. i 1476.).

IV. R o k d o s j e l o s t i. Naš zakonik pozna više rokova za dosjelost. Redovni je rok onaj, od tri godine, te se dosjelošću

od tri godine stiču prava na pokretne stvari (§ 1466.). U istom se roku stiču prava na nekretnine, koje su predmet gruntovnice, ako je uzukapijent upisan kao vlasnik (§§ 1467. i 1469.). Naprotiv ako nekretnine nisu upisane u gruntovnici, onda je od potrebe 30 godina. Za onaj slučaj, ako je netko upisan u gruntovnici kao vlasnik, govore mnogi o t. zv. tabularnoj dosjelosti, tvrdeći, da je dovoljan t. zv. tabularni posjed. To bi bio slučaj dosjelosti bez fizičkog posjeda, jer tabularni posjed nije nikakav posjed. Praksa se pretežito drži toga shvaćanja. Mi držimo, da ta nauka nije opravdana, jer po našem zakoniku dosjelost ne može biti pravilna bez fizičkog posjeda.

Osim spomenutoga roka od tri godine resp. 30 g. ima posebni rok dosjelosti protiv privilegiranih osoba (§§ 1471.—1476.).

1. Naime za dosjelost protiv jurističkih osoba, osobito onih iuris publici, treba za pokretne stvari 6 godina, a za nekretnine 40 godina (§ 1472.). Tko stoji u zajednici s osobom, koja je glede vremena dosjelosti privilegirana, taj je dionik toga privilegija (§ 1473.). Predje li vlasništvo neke stvari od privilegirane osobe na običnu, ima se izračunati, koji je dio dosjelosti već dovršen i onda se razmjerno proračuna, koliko vremena treba za dosjelost proti drugoj osobi, na pr. netko posjeduje općinsko zemljište već 20 godina, zemljište se može dosjelošću steći tek za 40 godina, te mu je po tom još polovicu vremena potrebno za dosjelost općinskog dobra. Proda li sad općina to dobro fiz. osobi, a protiv te završuje dosjelost za 30 godina, tad će uzukapijent još polovicu roka morati posjedovati t. j. 15 godina, dok bi prije trebao, još punih 20 godina, da steče to zemljište dosjelošću.

2. Glede kojega je dobra vlasništvo ograničeno, t. j. postoji li obiteljski fideikomis (čl. 38. ustava dokinut) nasljedni zakup, nasljedna daćevina, može se steći to dobro dosjelošću tek za 40 godina (§ 1474.).

3. Protiv onoga, koji je dobrovoljno otsutan (ali ne službeno) i bez svoje krivnje, produžuje se rok dosjelosti u toliko, što se vrijeme otsutnosti broji samo za polovicu (zato, jer ne može lako braniti svojih prava), no na otsutnost, koja nije trajala niti jedne godine, ne gleda se, a ne može se protegnuti rok dosjelosti ni u kom slučaju preko 30 godina (§ 1475.).

4. Tko stiče pokretnu stvar od neistinitog ili nepoštenog posjednika, ili ne može da naznači prednika, tomu treba za dosjelost dvostruki rok redovite dosjelosti (§ 1476.). To ne vrijedi za stvari jurističkih ili otsutnih osoba što dokazuju riječi §-a 1476.: »redno vrijeme dosjelosti«.

5. Po našem pravu može se dosjelošću steći i stvar ukradjena, ali je ne može steći tat sam, nego pošteni singularni sukcesor, dok se po rimskom pravu ukradena stvar nije mogla nikad dosjelošću steći.

V. A c c e s s i o t e m p o r i s v e l p o s s e s i o n i s. Predje li na drugoga posjed putem sukcesije, onda se uračunava sukcesoru vrijeme, koje je imao njegov prednik, ako je jedan i drugi kvalifikovani (uzukapient) posjednik. Kada predje posjed univerzalnim nasljedstvom, onda, ako je bio posjed ostavnika nezakonit,

to škodi i nasljedniku, tako, da ni univerzalni nasljednik ne će moći steći dosjelošću stvari (§ 1462.). Isto vrijedi i za neistinit posjed (§ 1464.). Ako je posjed bio nepošten, ne može se vrijeme prednikovo uračunati, jer nije uzukapioni (kvalificiran) posjed, ali pošteni singularni nasljednik može početi dosjelost od dana, kada je došao u posjed stvari (§ 1464.). Kod singularne sukcesije ne smeta niti nezakonitost, niti neistinitost niti nepoštenje, da singularni nasljednik započne dosjelost od dana svoga posjeda (§§ 1462. i 1464.) samo što treba sukcesor za dosjelost u tom slučaju dvostruko obično vrijeme (§ 1476.).

VI. Prekinuće i obustava djelatnosti.

1. Prekinuće biva: a) prekinućem posj. (uzurpacija), jer posjed mora trajati cijelo vrijeme dosjelosti (§ 1460.). Silovitim i samovlasnim oduzećem posjeda po trećima, ne smatra se posjed prekinutim, ako onaj, komu je otet posjed, pravodobno podigne tužbu radi smetanja posjeda ili ikako unutar tužbenog roka od 30 dana dodje opet u posjed. b) Podignućem vlasničke i tužbe posesorne pretpostavljajući, da se parnica nadalje nastavlja i da tužitelj pobijedi (§ 1497.). Isto tako djeluje i prijava kad se otvori stečaj. c) priznanjem tudjega prava vlasništva (§ 1497.). d) Mala fides superveniens nocet. (Vidi pod III. 2. ovoga §-a).

Posljedica prekinuća dosjelosti jest, da se vrijeme koje je trajalo ne uračunava, te počinje s nova teći.

Od prekinuća luči se:

2. Obustava dosjelosti. To su slučajevi u kojima počiva dosjelost, dok traju razlozi obustave, no vrijeme dosjelosti teče dalje čim se ti razlozi odstrane, a da se ne gubi prijašnje vrijeme proteklo prije obustave. Razlozi obustave jesu isti kao što i kod zastare: a) djelotvorna nesposobnost. Protiv djelatno nesposobnih ne teče dosjelost, dokle god nemaju zakonitog zastupnika, a ako je već počela teći, ne može prije svršiti no minu dvije godine iza kako je osoba dobila zastupnika (§ 1494.). Mnogi to protežu i na sudbeno proglašenje rasipnika. b) ženitbena veza i to različna i putativna. Dok se ženidbeni drugovi nahode u ženitbenoj vezi, ne može teći dosjelost jednoga proti drugome. S raspustom se uporedjuje rastava, premda je to prijeporno (§ 1495.). c) očinska vlast, tutorstvo i skrbništvo. Dok ti odnosi traju obustavlja se dosjelost izmedju djece i roditelja, izmedju tutora i štićenika itd. (§ 1495.). d) Interstitium; ovamo spadaju slučajevi kuge, rata itd. (§ 1496.). e) otsutnost vlasnika radi civilne i vojničke dužnosti (§ 1496.). f) prijava tražbine u stečaju prekida dosjelost, ako se tražbina prizna; no ako se pobija, tada se dosjelost obustavlja od časa prijave, sve dok se ne izdadu dokazala potrebita za parnicu.

Usporedi uostalom § 94. ove knjige: Zapreke zastari .

VII. Posljedice dosjelosti. S obzirom na učinak dosjelosti valja lučiti pokretne i nepokretne stvari. Kod pokretnih se stiče vlasništvo samom dosjelošću. To je neprijeporno. Opseg stečenog prava ravna se po opsegu posjeda: quantum possessum tantum praescriptum. Na temelju nekog suposjeda stiče se samo suvlasništvo. Što se pako tiče učinka dosjelosti kod nepokretnih stvari, to je prijeporno, da li se stiče dosjelošću vlasništvo na nekretnine ili dosjelost čini samo titulus za stečenje nekretnina intabulacijom. Jedni drže da sačinjava samo titulus za stečenje vlasništva, a da uzukapijent ima tekar tražiti vlasništvo. Na temelju toga uče, da onaj, koji je stekao dosjelošću nekretnine, ima samo naslov za uknjižbu. Drugi naprotiv tvrde, da se dosjelošću stiče vlasništvo samih nekretnina, dok upis u javne knjige da ima samo deklaratorni značaj.

Isporedi § 1500., koji je konzekvencija načela pouzdanja u javne knjige. Prema tome ako onaj, protiv koga je dovršena dosjelost, proda nekretninu i preda kupcu prije, nego se je uzukapijent dao uknjižiti, onda u ovom slučaju ima kupac prednost, ako je stekao stvar oslanjajući se na javne knjige.

Izvanredna dosjelost.

Tko poštenim načinom posjeduje stvar, a ne može dokazati valjanog titula, taj može stvar steći dosjelošću, ako je tu stvar posjedovao za vrijeme odredjeno za zastaru tužbe t. j. 30 odnosno 40 godina. Uvjeti te dosjelosti jesu samo pošteni posjed i vrijeme 30—40 godina, a ne treba da bude posjed tituliran i zakonit (§ 1477.). To je t. zv. izvanredna dosjelost. Posjed se prednikov uračunava i ovdje, ali samo pošteni posjed. Glede ostalih pitanja vrijede općenite ustanove za dosjelost. Osobe §-a 1462.: vjerovnici, posudovnici, čuvari i uživaoci ne mogu steći ni redovitom ni izvanrednom dosjelošću, a ni univerzalni nasljednici njihovi (§ 1462.). Singularni nasljednici naprotiv mogu steći izvanrednom dosjelošću, u koliko su oni pošteni posjednici (§ 1463.).

Naslov IV.

Okupacija.

§ 137.

Uopće.

Okupacija je jednostrano zauzeće stvari u nakani, da ih se za sebe zadrži. Ona radja uvijek najmanje posjedom, a kod stvari bez gospodara, ako je tu još i volja stvar držati kao svoju (animus rem sibi habendi), radja i vlasništvom.

Ničija stvar, t. j. stvar bez gospodara, može biti ili izvorno ničija ili može naknadno postati ničijom uslijed derelikcije (§ 386.).

Okupacijom takove stvari stiče se vlasništvo. Ako je dvojbeno, da li je stvar derelinkvirana, ima derelikciju dokazati onaj, koji postupa sa stvari kao sa ničijom (§ 388.). Nije derelinkvirana onda, ako ju vlasnik napusti ili baci u nuždi: kod bijega, vatre, poplave ili ako mu je otme elementarna sila, na pr. prilikom brodoloma. Stoga nije dozvoljena okupacija stvari izbačenih na obalu kao što je prije bilo po obalnom pravu (t. zv. Strandrecht) (§ 388.). Nego

tko prigodom brodoloma spasi tudju pokretnu stvar od propasti, taj ima pravo tražiti od vlasnika naknadu troška i primjerenu nagradu, koja ima najviše iznositi 10 posto vrijednosti dotične spašene stvari (§ 403.).

Za ničije stvari vrijedi načelo, da ih može svatko okupirati (§ 382.). No ipak se okupacija po našem pravu ograničuje u različitom smjeru i to subjektivno ili objektivno. Subjektivno se ograničuje okupacija tako, da samo neke osobe imadu pravo okupirati te stvari tako na pr. loviti životinje ima pravo samo onaj, koji ima pravo lova. Ograničuje se pak objektivno tako, da se po političkim zakonima (na pr. ptice pjevice) ili bez državne dozvole (predmet regala ili monopola) ne smije neke stvari okupirati (§ 385.).

§ 138.

Okupacija zvjeradi.

1. Divlja zvjerad, što tumara u slobodi, jest bez gospodara, no ipak ne može slobodno okupirati svatko svaku životinju. Glede toga lučimo životinje, koje nijesu predmet lova, od životinja koje jesu. Životinje, koje nijesu predmet lova, može okupirati svatko na svojem ili tudjem zemljištu, samo što vlasnik može zabraniti pristup na svoje zemljište u tu svrhu.

Životinje, koje su predmet lova, ako su po sebi bez gospodara, ipak može okupirati samo onaj, koji ima pravo lova, pa je dakle tu pravo okupacije subjektivno ograničeno. Naš zakonik (§ 383.) upućuje na političke zakone o lovu zvjeradi i riba. Ti zakoni odredjuju, koje su životinje i ribe predmet lova (isp. zakon. od 27. IV. 1893. o lovu).

Pravo lova pripada načelno vlasniku dotičnoga zemljišta, no dotičnik može izvršivati to pravo samo onda, ako ima odredjeni minimum površine, a to je 300 jutara. Manje površine združuju se u jedno ili više lovišta, a lov se daje u zakup ili se izvršuje po postavljenom lovcu.

Pravo lova stoji u isključivom pravu okupacije i gojenja životinja. Samo ovlaštenik i nitko drugi može okupacijom steći vlasništvo životinja, koje su predmetom lova. One su po sebi res nullius, samo što ih ne može okupirati svatko, već samo onaj, koji ih ima pravo loviti. Dovršenom smatra se okupacija tek onda, kad dodje zvijer živa ili mrtva u vlasništvo lovca, a ne kada je samo ranjena. Pita se, što biva onda, ako zvijer ulovi neovlaštenik, tako zv. zvjerokradica. To je pitanje prijeporno. Jedni tvrde da u tom slučaju biva vlasnikom sam kradljivac, jer je okupirao stvar ničiju, samo je dužan ovlašteniku dati otštetu, jer je povrijedio pravo lova. Drugi drže, da vlasnikom biva ovlaštenik, jer on stiče vlasništvo po neovlášteniku, kao nedobrovoljnom zastupniku. Treći uče, da ne biva niti kradljivac niti ovlaštenik vlasnikom; kradljivac ne za to, jer nije imao pravo

okupirati, a ovlaštenik za to ne, jer nije ulovio resp. okupirao, čime to pitanje nije nikako riješeno.

2. Pitoma i pripitomljena zvjerad nasuprot nije predmetom okupacije, makar i pobjegne, pače vlasnik ima pravo, da ih ulovi u tudjem zemljištu, samo će morati dati odštetu ako dotičniku nanese kakovu štetu tjeranjem životinje ili pak sama životinja (§ 384.). Niti isti trutovi, što kradu med, ne smiju se ubiti, već se smiju upotrebiti sva druga sredstva, da se otjeraju.

Nego pripitomljene životinje bivaju bez gospodara, kada se povrate u divlji život, što se uzimlje u slučaju ako zvijer izostane sama od sebe, pak se ne vrati za 42 dana. Za roj pčela uzima se, da je res nullius, ako ga vlasnik ne pogna natrag za dva dana. Takove podivljale životinje može opet na općem zemljištu okupirati svatko, a na svom zemljištu vlasnik istoga (§ 384.), no ako su predmet lova, može ih okupirati onaj, koji ima pravo loviti. Izgubi li se pitoma životinja, onda vrijede za nju načela kao i za nalazak izgubljenih stvari uopće.

§ 139.

Otok usred vode. Ostavljeno korito.

Okupacijom se stiče i insula in flumine nata, koju može okupirati samo odredjeni ovlaštenik. Ako nastane otok u privatnoj vodi, pripada on vlasnicima obale, ali ne ipso iure, nego tek okupacijom i to ako nastane otok usred takove vode, onda vlasnici onih zemljišta, koja duž toga otoka leže na obadvije strane imaju isključivo pravo prisvojiti nastali otok u dva jednaka dijela i medju se podijeliti ga po dužini svojih zemljišta. Ako je otok postao na jednoj poli vode, vlasnik bliže obale ima sam pravo na nj (§ 407.). Otok, koji nastane u brodivoj vodi, pripada ipso iure državi. Drugčije po zakonu o vodnom pravu od 31. XII 1891. Otok prema tom zakonu, pripada uvijek vlasnicima obale i oni stječu vlasništvo ipso iure (§ 7. istoga zakona). Dakle se može opravdano reći, da se vlasništvo stiče priraštanjem, t. j. drugčije nego to čini austrijski gradj. zakonik. Posjednicima jedne iste obale biti će po tom zakonu ona okomita crta granicom, koja se povuče od jedne skrajnje točke posjeda na srednju crtu vodotoka (§ 7. zak. o vod. pravu).

Isto što navedosmo glede insulae in flumine natae, vrijedi i za ostavljeno korito, alveus derelictus. Ovo stiču vlasnici obale okupacijom. Modifikacija je u tom, što oni, koji su oštećeni novim tijekom vode, imadu prvenstveno pravo tražiti naknadu iz ostavljenog korita ili vrijednost mu, pa onda na ono što ostane, imadu pravo vlasnici obale (§ 409.). I ovdje se zakon o vodnom pravu razlikuje od austrij. zakona. Po tom zakonu (§ 9 zakona o vodnom pravu) korito je nerazdijeljiva sastojina obalnog zemljišta. Ako voda ostavi svoje korito onda imadu tijekom godine dana i vlasnik ostavljenoga i vlasnik novoga korita pravo zahtijevati, da se uspostavi stari tok vode.

§ 140.

Ratni plijen.

Po rimskom pravu smatra se neprijatelj bezpravnim, i njegovu stvar je slobodno svakomu okupirati. Danas to ne vrijedi. U koliko se dopušta ratni plijen o tom pobliže u nauci o medjunarodnom pravu (Isp. § 402. ogz.).

§ 141.

Sticanje ruda.

Prvotno, napose po rimskom pravu, rude su bile vlasništvo vlasnika zemljišta. U srednjem se pak vijeku razvilo shvaćanje, da država ima isključivo pravo okupirati stanovite rude bez obzira, da li se nalaze na državnom ili čijem privatnom zemljištu. U tom je sastojao tzv. rudni regal. To se shvaćanje održalo do danas. Privatne osobe, ma bile i vlasnici zemljišta, gdje se takove rude nalaze, mogu prema tome steći pravo da si prisvoje rude jedino dozvolom državne vlasti. Rude dakle, koje su predmet rudnoga regala, u neku su ruku res nullius, koje se mogu okupirati jedino dozvolom državne vlasti. Zato o tome ovdje i govorimo.

Kod nas je na snazi austrijski carski ili rudni zakon proglašen carskim patentom od 23. V. 1854. (d. z. l. br. 146.).

U rudni regal spadaju po tom zakonu svi minerali, koji se dadu upotrijebiti po tom, što sadrže u sebi metale, sumpor, stipse (alaun), galice (vitriol) ili soli, zatim vode ili žitčine bakrovite, grafit i zemne smole te svakovrsni crni i smedji ugljen. Da se smiju rudnom regalu priuzdržani minerali tražiti u naravnom njihovom steralištu (Lagerstätte), treba imati pravnu dozvolu (Schurflicenz) (§ 13. rud. zakona), koja se daje na jednu godinu, ali se može po isteknuću iste produžiti (§ 16. rud .zak.). Onaj, tko je takvu dozvolu prije dobio, ima prvenstvo. (§ 52. rud. zak.). No time još nije dobio rovitelj pravo, da raspolaže s dobivenim i izvadjenim mineralima (rudama). Tko hoće, da takve minerale prisvoji, (okupira), treba imati t. zv. r u d n i č k u p o d j e l u (Bergwerksverleihung, §§ 40. i 41. rud. zakona). Podjela daje se na mjere dolovne (Grubenmasse), na osrjedke (Ueberscharen) i na mjere dnevne (Tagmasse, § 41. rud. zak.). Mjera dolovna obuhvaća površinu u horizontalnoj ravnici početne točke u obliku pravokutnjaka (rectangulum) od 12.544 četv. hv. (§ 42. rud. zak.). Već podijeljenim dolovnim mjerama opasani ostaci, iz kojih se ne može učiniti dolovna mjera zovu se osrjedci (osredak) (§ 71. rud. zak.). Dnevne mjere daju se samo za neke izvjesne rude na površini, te nisu kao što su to dolovne mjere i osredci predmet rudarskih knjiga, koje se vode u svrhu evidencije rudarskih prava. Podjelom rudnika dobiva posjednik isključivo pravo, da vadi ne samo one pridržane minerale, za koje ima podjelu, nego i ostale, koji se nalaze na njegovom rudničkom prostoru, izuzev srebro i zlato, koje mora dati državi (§ 123. rud. zak.). Ostale rude, što nisu pridržane rudnom regalu, može prisvojiti samo koliko ih treba za radnju svog rudnika, a ostatak je dužan uz odštetu za kopanje rude ponuditi vlasniku zemljišta, koji se ima očitovati za 4 tjedna (§ 124. rud. zak.).

Rovne se dozvole kao i rudarske podjele izdavati mogu i bez privole vlasnika zemljišta, izuzev kategorije nekretnina (gdje su kuće, kućni otvori itd. §§ 17. i 18. rud. zak.).

Pobliže o svem tom u nas: Matija Smodek: Pravo gorsko inače rudno. (god. 1862.).

Naslov V.

Nalazak izgubljenih stvari i blaga.

§ 142.

Izgubljene stvari.

Izgubljenom smatra se ona stvar, koja je izišla iz posjeda dosadanjeg držaoca p r e k o n j e g o v e v o l j e, a ne nalazi se u n i č i j o j d e t e n c i j i. Kad se tko namjeri na tudju stvar, nije dužan, da se na nju obazire, ali ako je uzme, preuzima stanovite dužnosti.

Načelo je, da našalac ima povratiti stvar prijašnjem držaocu, ako mu je poznat po napisu ili po drugim okolnostima, a ako mu prijašnji držalac nadjene stvari nije poznat, onda je dužan činiti ono, što zakon zapovijeda, da se držalac nadje. Postupak taj ravna se prema vrijednosti izgubljene stvari i to zato, da se ne troši više na pronalazak izgubioca, nego što je stvar vrijedna. Ako nadjena stvar nije više vrijedna od jedne forinte, onda se prepušta nalazniku, da se pobrine, kako će naći izgubioca, ali si on ne smije nikada prisvojiti stvari. Ako vrijedi stvar više od jedne forinte, a ne preko 12 forinti, onda mora nalaznik za 8 dana proglasiti nalazak na način, koji je običajan na dotičnom mjestu. Vrijedi li stvar preko 12 for., onda ima našalac to javiti oblasti, svoga mjesta, a ta će oblast ne upisujući posebnih biljega nadjene stvari, oglasiti nalazak na način, kako je običajan u dotičnom mjestu. Ako je nadjena stvar vrijedna preko 25 for., onda ima oblast nalazak proglasiti putem javnih novina (§§ 389. i 390.). Sama stvar ima se, ako je bez pogibelji, ostaviti u pohrani kod nalaznika, inače kod suda ili kod koje treće osobe. Ne može li se stvar uopće pohraniti, jer bi se pokvarila, ima se prodati na javnoj dražbi, a dobivena vrijednost ima se ostaviti kod nalaznika ili pohraniti kod suda ili koga trećega.

Ako se izgubilac javi za godinu dana od dana oglasa, imade mu se stvar resp. njezina vrijednost uručiti, čim dokaže, da stvar pripada njemu. Ne mora dokazati da je vlasnik stvari, već je dovoljno, da dokaže da je tu stvar prije gubitka držao, te ima navesti karakteristična obilježja stvari. Mine li godinu dana nakon oglasa, a izgubilac se ne

javi, ne gubi pravo na stvar, već našalac stiče jače pravo glede stvari t. j. dobiva pravo upotrijebiti stvar ili upotrijebiti vrijednost izvadjenu iz stvari (§ 392.).

Prije godinu dana našaoc je samo držalac stvari, a iza godine dana ima pravo uporabe na stvar. Rok se taj računa otkada je oglas dovršen, a nije li bilo oglasa, onda se računa rok od dana nalaska. Izgubilac, kada mu se stvar vraća, dužan je naknaditi trošak skopčan s nalaskom i čuvanjem stvari, zatim mora platiti nalazniku nagradu. Ta se ustanovljuje po vrijednosti izgubljene stvari. Pravilno je 10 posto, nego ako bi naljezba dosegla 1000 for. onda od viška dobiva našaoc samo 5 posto (§ 391.). Tu naljezbu može našaoc tražiti i onda, ako je izgubilac obećao i manju nagradu. Naprotiv, ako je obećao veću nagradu, ta ga veže.

Našalac ima pravo na nagradu i onda, ako se izgubilac mogao prepoznati po nekim znacima, no to je prijeporno. Nema naljezbe na javne obligacije, koje glase na odredjeno ime. S toga razloga niti nalaznik privatnih papira, što glase na odredjeno ime, nema prava tražiti nagradu, dok kada nadje papir glaseći na donosnika onda ima pravo tražiti naljezbu. Naljezba patri našaocu onda, ako je stvar bila ukradjena, pa ju je tat sakrio, jer je tada vlasnik dužan zahvaliti nalazniku, što je došao do svoje stvari.

Nagrada se daje na zahtjev našaoca, a ne ureda radi i našalac nije dužan vratiti stvar prije, nego mu se dade nagrada i naknadi trošak (§ 392.). Stoga jedni vele da ima »exceptionen non ad impleti contractus«. No ne će li izgubilac uzeti stvari natrag, već ju napusti, ne može se siliti niti je tada dužan dati trošak i nagradu. (t. zv. abandoni sistem).

Stvar se vraća s pripadcima i sa možda pobranim kamatima (§ 392.), ali se ne vraćaju druge koristi što bi imao našalac od nadjene stvari.

Ako se izgubilac ne javi za 3—6 godina nakon oglasa, onda postane našalac v l a s n i k o m nadjene stvari (§ 392. in f. veli: »Tek pošto je prošlo vrijeme zastarjelosti, zadobiva nalaznik pravo vlasništva isto kano svaki ini pošteni posjednik«). Medjutim je jasno da to nije obična zastara, jer se zastarom ne stiču, već gube prava, a nije to ni dosjelost, jer našaocu manjka jurističpki posjed, stoga se pretežito drži, da je to posebni način sticanja vlasništva, što ga označuju prešutnjom. Vrijeme šutnje označuje zakonik sam kao vrijeme zastare, stoga je to vrijeme prijeporno. Korektan je nazor, koji uzimlje 3 resp. 6 godina, naime 6 godina ako je izgubilac juristička osoba.

Ako nalaznik ne održi navedenih propisa, ako zataji stvar i ne vrati je, ili ako ne prijavi nalaska, onda gubi pravo na porabu stvari, zatim pravo na naljezbu, ne može steći te stvari, odgovara za sve štetne posljedice, a odgovara po kaznenom zakonu radi prevare (§ 201. sl. c. k. z.). Isto tako može nastati odgovornost i za oblast, ako ne učini što je dužna (§ 393.).

Nadje li izgubljenu stvar više osoba, onde nastaje medju njima zajednica prava i dužnosti, što smo ih naprijed spomenuli (§ 394.). Puko otkriće stvari ne dostaje, da bude netko našalac, već treba ba-

rem neko nastojanje, da se stvar aprehendira. Prema tome nalaznik je i onaj, koji je najprije otkrio stvar i za njom se mašio, prem ju je drugi posvojio (§ 394. i. f.).

Načela o nalasku izgubljenih stvari vrijede u bitnosti za stvari sakrivene. Sakrivenima se smatraju one, pokretne stvari, iz čijeg se mjesta nalaska razabire, da ih je njihov držalac hotice na to mjesto stavio. Tko otkrije te stvari, ima raditi kao našalac, no vlasnik nije dužan dati naljezbe, ako je znao, kamo je stvar sam sakrio.

§ 143.

Blago.

Pod blagom razumijeva naš zakonik naročito novac i druge dragocjenosti, koje su tako dugo sakrivene ili zakopane, da se njihov prijašnji vlasnik više saznati ne može (§ 398.).

Predmet blaga su dakle stvari, poveće vrijednosti, kao na pr. novac i dragocjenosti, isto tako stvari, koje imadu arheološku i numizmatičku vrijednost. I vrijednosni papiri mogu biti predmet blaga.

Zakon pretpostavlja (§ 399.), da je blago sakriveno u nepokretnoj stvari, u zemljištu, stoga je prijeporno, kako onda ako se blago nadje sakriveno u pokretnoj stvari. Jedni hoće da vrijede propisi o nalasku izgubljenih stvari, drugi opet hoće da valja postupati analogno sa načelima o blagu.

Stvar mora biti sakrivena tako dugo, da joj se vlasnik ne može naći. Zakonik veli doduše, da se prijašnji vlasnik ne može saznati, no to nije dosta, jer će se po znakovima može biti saznati prijašnji vlasnik na pr. prsten rimskog cara.

Da se može konstatirati, da stvar nema vlasnika, trebati će oglasiti nadjeno blago. Interesenti dobivaju pravo porabe tek onda, pošto mine godina dana iza oglasa, a od dužnosti da vrate blago onome, koji bi se legitimirao kao vlasnik, oslobadjaju se kad mine vrijeme zastare (§ 397.).

Nalazak blaga morala je prije niža oblast prijaviti vladi i to radi jedne trećine, koja je pripadala državi. Od kada je otpala ta trećina valja dužnost onih prijava samo za nahod numizmatičkih i arheoloških predmeta, koji se dijele zavodima i drugim oblastima.

Pita se, kome pripada nadjeno blago? Naš zakonik (§ 399.) dopituje jednu trećinu državi, drugu našaocu, a treću vlasniku zemljišta. To je medjutim promjenjeno dvorskim dekretom od 16. VI. 1846. tako, da jedna polovica pripada našaocu, a druga vlasniku zemljišta, a dijela države je nestalo.

Ako je vlasništvo zemljišta, u kojem je nadjeno blago razdijeljeno, onda se dio vlasnikov dijeli izmedju vlasnika vrhovnog i koristovnog. Ako je nadjeno blago u zemljištu fideikomisarnom, onda jedna polovica pripada nalazniku, a druga polovica dijeli se izmedju posjednika i fideikomisa i to jedna četvrtina čekaocu, a druga fideikomisaru (§ 399.). Ako se nadje blago kod superficija onda se dijeli

cno blago, koje je nadjeno u površini, dok blago zakopano pripada vrhovnom vlasniku (§ 1149.).

Našalac i vlasnik zemljišta bivaju ipso iure vlasnici blaga po samom nalasku resp. otkriću, a ne može se konstruirati taj odnošaj tako, da našalac biva samovlasnik, a on da je dužan dati polovinu vlasniku. Naš zakonik smatra blago kao res nullius, ali niti našalac niti vlasnik ne stiče blaga okupacijom već našalac samim nalaskom, a vlasnik kao takav. To je prema tome posebni način tečenja vlasništva.

Ako našalac blaga ne postupa po načelima do sada izloženim, onda gubi pravo na onaj dio blaga koji bi mu pripao, tako onaj, koji naumice traži blago u tudjem zemljištu bez dozvole. Nadalje gubi pravo na svoj dio blaga onaj, koji tražeći blago učini nedopušteno djelo ili zataji nalazak. Krivac gubi taj svoj dio, a dobivaju ga država ili prijavitelj (§ 400.). Ako radnici kod radnje slučajno nadju blago, onda dobivaju oni kao našaoci svoj dio t. j. polovicu, a vlasnik drugu polovicu. No ako je vlasnik naročito najmio radnike u tu svrhu da traže blago, a oni ga nadju, onda se imadu zadovoljiti sa svojom plaćom, a ne smiju tražiti onoga dijela, koji bi ih zapao, da su slučajno našli blago (§ 401.).

Naslov VI.

Sticanje vlasništva novih stvari.

§ 144.

Plodovi.

Plod dok nije odijeljen od stvari, koja ga nosi, jest dio stvari i ne može biti samostalan predmet prava. Tek kada se odijeli biva posebna stvar za sebe i može biti samostalan predmet prometa i prava. Kada se odijeli od stvari, koja ga nosi, onda spada u vlasništvo onoga, čija je stvar, koja ga je donijela. To je načelo. To vrijedi za plodove tla i plodove životinja makar ih i oplodile tudje životinje. Vlasnik oplodjujuće životinje ne može tražiti nagrade za plod, osim ako je bilo to ugovoreno (§ 405—406.).

Od pravila, da separirani plodovi spadaju u vlasništvo onoga, koji je vlasnik stvari, koja je donijela plod, ima iznimaka, tako te imade pravo na plodove drugi, koji nije vlasnik stvari, koja nosi plod. Ovaj drugi može imati pravo na plodove temeljem stvarno ili obvezno pravnog odnošaja, ili opet temeljem zakona. To su slijedeći slučajevi:

1. Stvarno pravni ovlaštenik stiče plodove redovno separacijom, a ne percepcijom, tako emfiteutu, superficijar i usufructuar; naprotiv uzuar stiče plodove tek percepcijom, jer se ima pravo služiti sa stvari samo za individualnu svoju porabu, a mjera te potrebe izražava se percepcijom plodova (§ 404.).

2. Onaj, čije se pravo na plodove ne osniva na stvarnom pravu, već na obvez.-pravnom odnosu izmedju njega i vlasnika, stiče plodove tek percepcijom. Tako zastupnik i prekarista ima pravo, da tek dozvolom vlasnika pobire plodove, pošto kao takovi nemaju prava na samu stvar. Postoji i shvaćanje, prema kojemu zastupnik stiče samom separacijom, a ne istom percepcijom, kako je normiralo rim. pravo.

3. Osobiti je položaj poštenoga posjednika. Pošteni posjednik biva u momentu separacije vlasnik svih plodova, što se separiraju sa njegova posjeda. Tih plodova ne vraća on vlasniku, pa ni onih, koje još nije potrošio, a to je konzekventno s onim, što on biva vlasnik separiranih plodova (§§ 330—338.). Civilni plodovi pripadaju poštenome posjedniku čim ih je ubrao (§ 330.. in f.) Prema tome ne može tražiti tih plodova ni sam vlasnik ni platac condictione indebiti, pače se ne može od platca tražiti, da plati po drugi puta prem nije platio pravom vjerovniku, jer bi se tim izigrao § 330. Sve to pripada poštenom posjedniku dotle, dok ne bude pozvan tužbom, da stvar vrati, jer od časa tužbe postupa se s njih kao s nepoštenim posjednikom (§ 338.).

4. Pošteni našalac stvari dobiva ako se izgubilac ne javi za godinu dana pravo, da upotrebi stvar, jedino će imati kamate vratiti vlasniku. On smije separirane plodove na pr. vunu, mlijeko, mlado od nadjene životinje pridržati (§ 392.).

5. Po našem zakoniku može svaki vlasnik zemljišta odsjeći grane tudjeg drveća, što vise nad njegovim zemljištem (§ 422. ogz.).

§ 145.

Preradba (specificatio).

Preradba je takvo obradjenje predmeta, da stvar po njoj spada u posve drugu vrstu stvari na pr. od sirova materijala napravi se stvar sposobna za porabu ili se sirovi materijal pretvori u drugi sirovi na pr. samelje se žito u brašno itd. Ako se ne mijenja sama vrsta, to nije specifikacija, na pr. kad se omlati žito.

Preradim li tudju stvar ne postajem time njezin vlasnik (§ 414.) (kao po rim. pravu), već valja lučiti, dade li se preradjenoj stvari povratiti njen prij. oblik ili ne. Ako se dade, onda se može zahtijevati da se stvar povrati u prijašnje stanje, a vlasniku se ima vratiti gradja i dati odšteta (§ 415.). Ako se stvar ne može vratiti u prijašnje stanje i oblik, a vrijednost joj se specifikacijom povisi, bivaju specifikant i vlasnik gradje suvlasnici specificirane stvari. Specifikacija je dakle način tečenja vlasništva, ako je stvar preradjena bez privole vlasnika u nakani, da se pridrži, ako joj je preradbom povišena vrijednost i ako se ne da povratiti u prijašnje stanje. U pomenutom slučaju shvaća naš zakonik specifikaciju kao spoj materije i radnje. No rad prema navedenom dolazi u toliko u obzir, u koliko je time stvar dobila na vrijednosti. Ako dakle

pokućtvo rascijepam, da njime kurim peć, to nisam postao suvlasnikom time, što sam tobože preradio pokućtvo u gorivo drvo, jer tom preradbom nije stvar dobila na vrijednosti.

I ako vlasnik gradje i specifikant postaju suvlasnici, ne može ovdje svaki suvlasnik tražiti diobu stvari, već zakon daje jednom pravo izbora, hoće li pridržati cijelu stvar i dati odštetu drugome, ili će ju odstupiti drugome takodjer uz naknadu. Pita se sada, kome pripada pravo izbora. Tu se gleda, da li je koja stranka kriva ili ne. pa pravo izbora ima ona stranka, koja nije kriva. Nije li ni jedna stranka kriva, onda ima pravo izbora onaj, čiji je dio više vrijedan. Pri tom se vrijednost rada prosudjuje po tom, koliko je specifikacijom povećana vrijednost materijala. To načelo odlučuje i onda, ako su obje stranke krive.

Ne može se povratiti stvar u prijašnji oblik onda, kada bi nastala ekonomička šteta t. j. kada bi uslijed toga stvar nerazmjerno izgubila na svojoj vrijednosti, a ne samo onda, kada je to fizički nemoguće na pr. kada je žito samliveno u brašno.

Naslov VII.

Sticanje vlasništva spojitbom.

§ 146.

Spojitba nekretnine s nekretninom.

Spojitba nekretnine s nekretninom jest naplava (a l u v i o) ili otkinuće zemlje (a v u l s i o). Aluvio predleži onda, ako nanese ili naplavi voda neprimjetno zemlju na nečije zemljište. Ta naplavina pripada onome, na čije je zemljište nanesena (§ 411.). O avulziji govorimo, ako voda najedamput odvali komad zemlje od jednog obalnog zemljišta, pa ga privali na drugo tudje zemljište. U tom slučaju prvi vlasnik ne gubi vlasništvo odmah, nego istom iza godine dana, ako ne vrši svoga prava na otrgnutoj zemlji. Tad dotični otrgnuti (§ 412.) komad biva vlasništvo onoga, na čije se zemljište prilegao.

§ 147.

Spojitba pokretnine s nekretninom.

Spojitba pokretnine s nekretninom jest g r a d j e n j e, s a d j e n j e i s i j a n j e.

1. Gradjenje (aedificato). Podigne li se zgrada, onda sačinjava ona sa zemljištem jednu cjelinu i spada u vlasništvo onoga, čije je zemljište. To pravilo vrijedi onda, kad tkogod gradi vlastitom gradjom na tudjem zemljištu. U ovim slučajevima nastaju neke obveze izmedju graditelja, vlasnika materijala i vlasnika tla.

a) Netko gradi na vlastitom zemljištu tudjim materijalom. Vlasnik materijala ne može svoga materijala vindicirati, dok je ugradjen; ali po našem pravu ne može ga vindicirati ni onda, kada se zgrada poruši, dok je to po rim. pravu bilo moguće. Zgrada pripada vlasniku zemljišta, no buduói, da je upotrebio tudji materijal, ima se vlasniku materijala dati naknada i to pošteni gradilac ima platiti običnu vrijednost, ako si nije pripravio materijala po §-u 367., jer tada je postao vlasnik materijala; nepošteni gradilac ima platiti najvišu vrijednost, što ju ima materijal, a osim toga ima naknaditi vlasniku materijala svaku drugu štetu (§ 417.).

b) Netko gradi s vlastitim materijalom na tudjem zemljištu. Ovdje razlikujemo dvoje: da li je vlasnik zemljišta znao da se gradi na njegovom zemljištu ili nije znao. Ako nije znao, onda zgrada pripada njemu, ali graditelju mora dati odštetu i to poštenome (t. j. onome, koji drži da mu pripada zemljište) nužne i korisne troškove, a nepoštenome samo one, koje može tražiti negotiorum gestor (§ 1037., 1038., 336.). Ako vlasnik zemljišta znade, da drugi gradi na njegovom zemljištu, pa poštenom gradiocu toga ne zabrani, onda gubi gradilište, a stiče ga (bez posebnog upisa u gruntovnicu — protivno Krainz) graditelj, samo mora dosadanjem vlasniku gradilišta za isto platiti običnu cijenu (§ 418.). To je iznimka od načela: superficies solo cedit. — Pita se, kako je onda, ako je gradilac nepošten? Zakon ne govori o tom izrijekom, nego će vrijediti pravilo, da zgrada pripada vlas. zemljišta, a nepošteni gradilac ne stiče ni u kom slučaju zemljišta. Vlasnik zemljišta ima naknaditi troškove nepoštenom graditelju u koliko je time zemljište postalo vrijednije, ako je vlasnik znao za gradnju, pa ju nije zabranio. Budući da u tom slučaju nijesu troškovi učinjeni protiv volje vlasnika zemljišta, nema ovdje mjesta primjeni § 1040 ogz.

c) Slučaj, ako se tudjim materijalom gradi na tudjem zemljištu. I ovdje pripada zgrada vlasniku zemljišta, izuzev slučaj, ako je znao za gradnju, pa poštenom graditelju nije to zabranio (§ 419.). Ne gledeći na tu iznimku, ima graditelj ustupiti zgradu vlasniku zemljišta, a on može tražiti naknadu troškova, prema tome, da li je gradio bona ili mala fide. Pored toga mora graditelj odštetiti vlasnika materijala i to običnom ili najvišom cijenom (§ 418.), prema tomu, da li je pribavio materijal pošteno ili nepošteno. Slično ovome načelu vrijedi i onda, kad se upotrijebi tudja gradja za popravak zgrade ili za poboljšanje zemljišta. Tudja gradja pripada vlasniku glavne stvari (§ 416.), ali je ovaj dužan dati vlasniku gradje odštetu, za koju je i opet mjerodavno poštenje, odnosno, nepoštenje.

2. Sijanje i sadjenje (satio et plantatio).

Posijano sjeme pripada vlasniku zemljišta; samo onda, ako je tudje sjeme, ima dati odštetu onako, kao što se daje, kad je tudji materijal. Iznimka §-a 418. in f. (da zemljište pripada gradiocu) ne vrijedi, jer vrijednost sjemenja prema zemljištu odviše je malena. Isto vrijedi i za sadjenje. Biljka pripada vlasniku zemljišta, čim je rašće pustilo žile (§ 420.). Ako su biljke tudje, onda vrijede glede naknade ista načela, koja i kod gradjenja.

Posebni propisi vrijede u našem pravu glede stabla, koje se nalazi na medji dviju susjednih zemljišta. Dok je po rimskom pravu za vlasništvo takvog stabla mjerodavno žilje, tako, te je stablo pripadalo onome, u čijem je zemljištu imalo žilje, odnosno, ako je spustilo žilje u oba pogranična zemljišta, dok je naime bilo u suvlasništvu pograničnih vlasnika zemljišta, dotle se po našem pravu ustanovljuje vlasništvo po deblu, pa će stablo na medji pripasti jednomu od susjeda, ili će biti zajedničko, prema tome, da li se ono potegnuv vertikalu od medje na nj (stablo), nalazi na zemljuštu jednoga ili obojice vlasnika susjednih zemljišta (§ 421.).

Pitanje je sada, da li je to communio pro diviso ili pro indiviso. Za prvo govori činjenica, da je i zemljište communio pro diviso. Stablo bi bilo po tome razdijeljeno medjašnom crtom zemljišta protegnutom vertikalno u vis. Prema tome svaki bi od susjeda bio neograničeni vlasnik onog dijela stabla, koji se nalazi u njegovom zračnom prostoru uz ograničenja kao kod medjašnog zida (§ 855.). No i drugo shvaćanje ima pristaša.

Svaki vlasnik zemljišta može iz svoje zemlje istrgnuti žile tudjega stabla ili odsjeći grane, koje vise nad njegovim zračnim prostoro ili ih bilo kako upotrijebiti (§ 422.).

§ 148.

Spojitba pokretne stvari s pokretnom.

To će biti ili c o n f u s i o : kad se pomiješaju tekućine, žitke stvari; ili c o m m i x t i o: kad se spoje suhe stvari; ili a d j u n c t i o: kad se privežu ili prikuju stvari ili kad se ispiše tudji papir.

Kad tko pomiješa tudju stvar sa svojom, onda on ne biva vlasnikom tudje stvari (§ 414.), već se gleda prije svega, da li se mogu stvari razlučiti, pa se onda to učini, a vlasniku naknadi šteta u koliko je ima; ali ako se ne dadu razlučiti, onda vlasnici bivaju suvlasnici cjeline, svaki prema vrijednosti svoje stvari. Nego i ovdje kao kod specifikacije ima nekrivi suvlasnik pravo izbora, hoće li pridržati cijelu smjesu a drugoga odštetiti ili će ju prepustiti njemu uz odštetu. Ako nije ni jedna stranka kriva, onda (§ 415.) izabire onaj, čija je stvar više vrijedna.

Suvlasništvo nastaje i onda, ako pomiješa stvari tkogod treći ili pak sâm slučaj. Isto tako nastaje suvlasništvo prema vrijednosti pomiješanog novca, kad se pomiješa novac različitih osoba slučajem. Naprotiv, kad tkogod pomiješa tudji novac sa svojim onda je on posjednik i vlasnik svega novca (smjese) (§ 371.), a prijašnji vlasnik može tražiti odštetu. No ako se tudji novac raspozna u smjesi, a posjednik je nepošten, onda ne nastane nikakova promjena u vlasništvu. Kad tkogod tudju stvar upotrijebi za popravak svoje, onda izmedju vlasnika gradje i vlasnika popravljene stvari ne nastaje nikakova zajednica, već vlasništvo pripada vlasniku glavne stvari, na pr. kad

tko popravi stari ormar ili sat. Ako se upotrebljena stvar ne da više odijeliti vlasnik glavne stvari, da se ne bi obogatio tudjom stvari, ima dati odštetu vlasniku tudje stvari (t. j. vlasniku gradje) i to prema tome da li je pošten ili nepošten, običnu vrijednost, odnosno najvišu cijenu (§ 416.). 24/II

Glava III.

§ 149.

Gubitak i prestanak vlasništva.

O gubitku i prestanku vlasništva može se govoriti onda, kada prestane vlasništvo apsolutno, no često se ubrajaju ovamo i tzv. relativni prestanci vlasništva, t. j. za dosadanjeg vlasnika, ako ga drugi stiče, dakle slučajevi prenosa vlasništva. Tako shvaća gubitak i naš zakonik u § 444., kada veli, da se gubi vlasništvo po volji vlasnika, po zakonu i po izreci sučevoj.

Apsolutni slučajevi prestanka:

1. Vlasništvo pokretnih stvari i onih nekretnina koje nijesu upisane u gruntovnici, prestaje derelikcijom, t. j. time, da se stvar napusti a da se ne prenese na drugoga. Budući da je derelikcija jedna vrsta alienacije, to mora osoba, koja derelinkvira, biti pravno sposobna.

2. Vlasništvo pokretnih stvari prestaje nadalje propašću stvari. Kao propala ima se smatrati i ona stvar, koja je postala juridički sastojina druge.

3. Vlasništvo ulovljenih i pripitomljenih životinja prestaje, kada se povrate medju divlje životinje.

4. Vlasništvo prestaje, kada se stvar stavi izvan prometa (§§ 355., 356.). Taj slučaj za zemljišta predleži poglavito onda, kad je ono postalo koritom javne rijeke.

5. Vlasništvo ograničeno po §-u 1449. na stanovito vrijeme, prestane, kada mine to vrijeme.

Da prestane vlasništvo nekretnine treba extabulacija. One činjenice, koje su kod pokretnina dovoljne za prestanak vlasništva, nijesu dovoljne za prestanak vlasništva kod nepokretnih stvari, već sačinjavaju samo titule brisanja. Pita se, može li se okupirati derelinkvirana nekretnina, i to prije, nego li je izbrisana iz gruntovnice. Korektno je reći, da može, jer derelikcija ovlašćuje svakoga na okupaciju. Ima slučajeva, gdje zakon fingira derelikciju, i to u gradovima kod trošnih zgrada, koje vlasnik ne će da drži u redu. Te se zgrade imadu prodati. Dok su postojali podanički odnošaji, fingiralo je starije pravo derelikciju seljačkih dobara, ako su ista nakon trogodišnje bezuspješne opomene ostala neobradjena.

Za prestanak vlasništva nekretnina, kako rekosmo, treba brisanja ili ekstabulacije. Ekstabulacija se ne obavlja tako, da bi se stvar upisana prekrižila, nego se upisuje brisanje ili najprije prenotacija brisanja. Brisanje kao negativni upis, mora biti zakonito, pa potom ne valja brisanje npr. na temelju krivotvorene isprave itd. Ako je vlasništvo ograničeno na odredjene termine, onda prestaje vlasništvo eo ipso i bez ekstabulacije, jer je titul bio samo privremen. No da bude tomu tako, mora to biti evidentirano u gruntovnici, inače postoji samo osobna tražbina, da se stvar povrati.

Glava IV.

Zaštita prava vlasništva.

§ 150.

Uopće.

Kada objektivno pravo priznaje vlasništvo, onda priznaje i zaštitu za to pravo. Ta se zaštita ravna po povredi, a ova može biti totalna i parcijalna, na pr. netko može oduzeti stvar drugome te ju pridržati ili sebi prisvaja samo neka prava glede nje, na pr. pravo porabe. U prvom slučaju ima vlasnik rei vindicationem, a u drugom slučaju actionem negatoriam, kojom osporava protivniku njegovo umišljeno pravo.

§ 151.

Vlasnička tužba u pravom smislu (rei vindicatio).

I. Vlasničkom tužbom traži vlasnik, da mu povrati stvar onaj, koji ju drži protiv njegove volje. Tužitelj je vlasnik, koji nije detentor stvari, jer vlasnička tužba predpostavlja, da je stvar u tuženika. Tuženik je onaj, koji drži vlasnikovu stvar, bio on juridički posjednik ili detentor stvari (§ 366.). No detentor se može u parnici braniti tako, da imenuje svoga prednika, t.zv. nominatio ili laudatio auctoris (§ 375.). U takovim je slučajevima auktor tuženik, jer je samo u auktora volja smatrati stvar svojom i on vrijedja tom voljom pravo vlasništva tužiteljeva. Ne preuzme li auktor tužbu, onda se mora osuditi detentor. Ako ima više pretendenata protiv istoga detentora, onda ima detentor stvar predati onome, u čije ime on stvar drži. Nema li takovog, jer je detentor stvar našao, onda se ima stvar pohraniti kod suda ili kod treće osobe. Pretendenti imaju medjusobno riješiti spor, kome stvar pripada i tko će imati na nju pravo (§ 348.).

Ima slučajeva, u kojima se može podići tužba protiv neposjednika (fictus possessor). Na taj se način može podići rei vindicatio:

a) Proti onomu qui dolo possidere desuit, koji otudji stvar pošto mu je dostavljena tužba. U takovim slučajevima može tužitelj nastaviti parnicu protiv prijašnjega posjednika i petit promijeniti na to, da je tuženik dužan nabaviti stvar ili dati izvanrednu cijenu stvari ili zapodjeti novu parnicu protiv novoga posjednika. Zakonik u §-u 378 govori samo o slučaju, ako tuženik ostavi stvar, pošto mu se je dostavila tužba, a svejedno je, da li je posjednik bonae fidei ili malae fidei, jer se posjednik bonae fidei smatra iza kako je podignuta tužba kao male fidei possessor.

Za slučaj ako se posjednik liši svoga posjeda prije dostavljenja tužbe valja lučiti slijedeće: pošten posjednik ne treba vratiti ni ono, što je dobio za stvar, nepošteni pako odgovara i za izvanrednu vrijednost (§§ 335., 1331., 1332.). Dodje li vlasnik, bilo putem tužbe, bilo inako — do stvari, koju mu je tuženi naknadio u vrijednosti, mora, hoće li stvar da zadrži, vrijednost primljenu, tuženom vratiti.

b) proti onomu »qui dolo malo liti se obtulit« § 377. veli: »Tko ne posjedujući kakove stvari, govori, da je posjeduje i time vara tužitelja odgovara za svukoliku štetu, koja otuda izlazi«. Takovim ponašnjem može protivnik postići to, da vlasnik zaludo povede parnicu na povratak stvari, npr. ako se netko gerira kao posjednik stvari, dok vlasnik vodi proti njemu, smatrajući ga posjednikom, parnicu, dotle B. stječe stvar dosjelošću. Tuženik će biti u ovom slučaju dužan naknaditi štete ili platiti potpuno vrijednost stvari.

I u spomenutim slučajevima t. zv. fictae possessionis imati će tužitelj dokazati svoju vlasnost i pretrpljenu štetu.

II. Predmet tužbe i prema tome predmet dokaza, jest vlasništvo tužiteljevo, te posjed ili detencija tuženikova (§ 369.).

1. Svoje će vlasništvo dokazati tužitelj onda, ako dokaže egzistenciju svih okolnosti, na kojima osniva vlasništvo. Dokazati mora, da je vlasništvo stekao, a ne to, da je neprekidno ostao vlasnikom, jer će biti stvar tuženika dokazati, da je tužitelj prestao biti vlasnikom. Ako tužitelj izvodi svoje pravo od drugoga, onda mora redovno dokazati i vlasništvo svoga prednika (jer je vrlo teška t. zv. »probatio diabolica«). Tko osniva svoje pravo na usukapiji, taj mora dokazati, da je posjedovao zakonom propisano vrijeme i da je zakoniti posjednik, naprotiv ne treba dokazati, da je pošten posjednik, jer se u posjedu poštenje u dvojbi predmijeva (§ 328.). Ako je vlasništvo stečeno okupacijom, onda ima dokazati aprehenziju i da je stvar bila pusta. Da se dokaže vlasništvo nekretnina, prepiru se, da li je dovoljno dokazati,, da je obavljena intabulacija, ili treba tužitelj dokazati i vlasništvo prednika.

2. Mora dokazati sadanji posjed protivnika. Dovoljno je dokazati, da tuženik ima stvar u svojoj vlasti (§ 369.), jer se vlasnička tužba može zapodjenuti i protiv detentora. Nije dovoljno dokazati, da je tuženik posjedovao prije stvar, već treba dokazati, da ju posjeduje i u vrijeme tužbe.

U dokaz protivničkog posjeda spada i dokaz da je stvar, što ju protivnik posjeduje identična s onom stvari, glede koje sebi tužitelj vindikuje pravo vlasništva. Stoga mora tužitelj, naročito kod pokret-

nih stvari, navesti biljege, po kojima se razlikuje stvar od drugih podobnih stvari jednake vrsti (§ 370.). Rimsko pravo dopuštalo je tužitelju actionem exhibendi, t. j. tužbu da tuženik pokaže tužiteljevu stvar. Toga naše pravo ne pozna. Načela, koja o dokazu spomenusmo, modificiraju se, ako tuženik negira svoj posjed, a tužitelj mu ga dokaže. U ovom se slučaju ima tuženik osuditi da povrati stvar, makar tužitelj nije dokazao svoga prava vlasništva, no tuženi time ne gubi prava na stvar, samo što on mora podići vlasničku tužbu i dokazati svoje pravo (§ 376.). U slučaju fictae possessionis mora tužitelj dokazati svoje vlasništvo, čin, koji fingiranog posjednika obilježuje te pretrpljenu štetu.

III. Petit je vlasničke tužbe, da je tuženik dužan priznati vlasništvo tužiteljevo i stvar mu povrati sa prirastom, zatim dati odštetu za uporabu stvari i naknadu za eventualne mane, što ih je zadobila stvar. U slučaju fictae possessionis može petit glasiti na naknadu štete. Što može još tražiti osim glavne stvari, glede toga valja razlikovati pošteni i nepošteni posjed.

1. Nepošteni posjednik mora stvar vratiti sa cijelim priraštajem. Ako je stvar propala, ima dati naknadu, i to najvišu naknadu (§§ 335, 1331. i 1332.). Ako je stvar zadobio po djelanju u kaznenom zakonu zabranjenom, onda ima platiti i praetium affectionis (§ 335.). Ako stvar slučajno propadne, odgovara nepošteni posjednik i za slučaj, koji ne bi stigao stvari kod njezina vlasnika, ako je na pr. životinja prigodom požara uginula, a to se ne bi dogodilo da je bila kod vlasnika.

Što se tiče plodova, to nepošteni posjednik mora povratiti sve plodove, koje je zadobio posjedujući tudju stvar, dakle sve fructus extantes, pendentes, naknadu za fructus consumptos i fructus percipiendos.

2. Pošteni posjednik. Obzirom na njegovu odgovornost valja razlikovati vrijeme prije i vrijeme poslije dostave tužbe.

a). Prije dostave tužbe ne odgovara pošteni posjednik ni za samu stvar ni za plodove. On, držeći stvar za svoju, služi se s njom, može ju i potrošiti, a da nije odgovoran, jer mu se ne može imputirati culpa (§ 329.). Plodove, i to naravne plodove separirane prije dostave tužbe, isto tako i civilne plodove, stiče posjednik kao svoje vlasništvo, te ih ne treba vraćati, makar ih još ima i ne bili potrošeni, (t. zv. fructus extantes). Prepiru se, da li mora pošteni posjednik povratiti kupovninu, što ju je dobio za stvar, u koliko je ta kupovnina još u njega. Jedni tvrde, da mora, a drugi, da ne mora, jer da i u ovom slučaju vrijedi načelo, da svi plodovi, što ih je pobrao pošteni posjednik, postaju njegovima.

b) Od vremena dostave tužbe usporedjuje se pošteni posjednik načelno s nepoštenim. Jedina je ta modifikacija, što za slučaj, koji ne bi stigao stvari, kada bi kod vlasnika bila, odgovara pošteni posjednik samo onda, ako očito samovoljno vodi parnicu i radi toga zakasni povratiti stvar (§ 338).

IV. Pravo tuženika. Tuženi ima prije svega pravo tražiti naknadu troškova, što ih je učinio na samoj stvari i na plodovima, a braniti se može protiv tužitelja raznim prigovorima.

1. Što se tiče naknade troškova vrijedi ovo: onu cijenu, za koju je tuženik pribavio stvar, ne može tražiti od tužitelja niti pošteni stečnik. Kada tuženik bude osudjen da vrati tužitelju stvar, ne može zahtijevati one cijene, za koju je stvar kupio, jer se ne može od vlasnika zahtijevati da svoju stvar kupuje, zato tuženiku ne preostaje drugo, nego regres radi evikcije protiv onog, od koga je stvar kupio (§ 333.). Samo onda, ako je tuženik poštenim načinom stekao stvar, do koje bi tužitelj teško došao, te tako pribavio tužitelju očitu i dokazljivu korist, u takom slučaju može tražiti tuženik primjerenu naknadu (§ 333.).

Što se tiče ostalih troškova, što su učinjeni na samoj stvari, to treba razlikovati po našem zakonu nužne troškove »impensae necessariae«, potrebite za uzdržavanje same stvari; zatim korisne troškove, »impensae utiles«, koji povećavaju korist stvari, te napokon rastrošne troškove »impensae voluptariae«, koji nastaju radi udobnosti, ljepote i t. d. S obzirom na pravo naknade troškova valja lučiti opet poštenog i nepoštenog posjednika.

a) Pošteni posjednik može tražiti naknadu za nužne troškove, jer bi te troškove morao bio učiniti i sam vlasnik. Predpostavlja se, da je stvar u istinu uzdržana nužnim troškovima i da se stvar može vratiti tužitelju. Ako je tuženik popravio stvar, ima pravo tražiti naknadu troškova, ali samo onda, ako se stvar u istinu njima uzdržala, jer kada bi se zgrada porušila usprkos popravku, ne može tražiti ništa. Pošteni posjednik može tražiti naknadu i za korisne troškove u koliko povećavaju vrijednost stvari (§ 331.), i to za one troškove, koji su u istinu učinjeni. Za raskošne troškove može tražiti naknadu pošteni posjednik samo iznimice, t. j. ako je stvar postala u istinu i vrijednija, inače je načelo, da se za takove troškove ne može tražiti naknada, jer se ne može uzeti, da bi ih učinio sam vlasnik, pošto su te stvari ovisne od individualnog shvaćanja. Nego obzirom na raskošne troškove dopušta se tako zv. ius tollendi, t. j. moguće, na pr. tapete, kipove i t. d. Ne može li se ovaj ius tollendi vršiti bez kvara, a obična vrijednost stvari nije raskošnim troškovima povećana, onda mora tuženi vratiti stvar in status quo i ne će moći tražiti nikakove naknade (§ 332.). Što se tiče troškova učinjenih u svrhu plodova, to pošteni posjednik može tražiti naknadu troškova za one plodove, koje mora povratiti, odnosno koje ne će ubrati. Naprotiv ne može nikakove naknade tražiti za one troškove, koje je učinio na plodove, koji pripadaju njemu. Te troškove ima nositi sam, jer vuče sam i plodove. Vrijednost plodova, koji pripadaju poštenom posjedniku, ne mora on, kao po rim. pravu uračunati u ono što mu duguje tužitelj kao naknadu troška.

b) Nepoštenog posjednika usporedjuje § 336. s poslovodjom bez naloga. Prema tomu imadu se i nepoštenom posjedniku naknaditi nužni troškovi; doduše po §-u 1036. imadu se poslovodji bez naloga naknaditi troškovi i onda, ako je njegov trud ostao bez uspjeha bez njegove krivnje, no ta ustanova ne može se ipak protegnuti na nepo-

štenog posjednika. Ako se na pr. zgrada poruši, ne može pošteni posjednik tražiti ništa, a negotiorum gestor može tražiti naknadu za trud, koji nije uspio bez njegove krivnje. Kad se ne bi tako tumačilo zakon, bio bi bolji položaj nepoštenoga nego li poštenoga posjednika, što očito nije u intenciji zakona.

Za korisne troškove može nepošteni posjednik tražiti naknadu samo onda, ako je polučena korist javna i pretežita (§ 1037.). Ako to nije, ili ako je on uslijed svojih troškova proizveo takovu preinaku, da vlasnik ne može više upotrijebiti stvari u onu svrhu, u koju ju je prije upotrebljavao, onda ne može nepošteni posjednik tražiti nikakove nagrade, dapače će biti dužan, da vrati stvar u prijašnje stanje (§ 1038.), inače će morati dati potpunu zadovoljštinu, ako povrata nije moguća.

Za raskošne troškove ima nepošteni posjednik samo ius tollendi, u koliko se dade vršiti bez povrede sućanstva i vrijednosti stvari (§ 1040.).

Od momenta dostavljene tužbe zauzimaju oba posjednika jednak položaj. Prepiru se o tom, da li imade tuženik radi troškova pravo retencije stvari, dok mu se ne dade naknada za učinjene troškove. Po rimskom pravu je imao to pravo, a po našem ga pravu nema (§§334. i 471.). no zato ima t. zv. actionem de re impensa (§§ 1041. i 1042.).

2. Tuženik se može braniti protiv rei vindikacije različitim prigovorima. Ovamo ide: a) Exceptio posterioris dominii, gdje tuženik tvrdi, da je poslije tužitelja postao on vlasnikom; b) prigovor tuženika, da on drži stvar u tudje ime, nominatio, laudatio auctoris. c) prigovor da tuženik drži stvar kao stvarno-pravni ovlaštenik, na pr. kao uzufruktuar ili založni vjerovnik; d) prigovor, da tuženik drži stvar na temelju obligatornog odnosa, što postoji izmedju njega i tužitelja na pr. da mu je tužitelj stvar posudio, dao u najam, u zakup itd. Ovamo spadaju prigovori, da je tužitelj prodao stvar tuženiku — exceptio rei venditae ac traditae. Tom će prigovoru biti mjesta u slučaju, gdje tužitelj otudji i preda stvar tuženiku, a nije vlasnik, a kasnije postaje vlasnik i kao takav hoće da stvar rei vindikacijom traži natrag, (§ 366.). Ovamo spada i slučaj, kada je nekretnina upisana u gruntovnici, pa se otudji i preda, ali stečnik još nije intabuliran. Ako bi sada najedanput prodavaoc tražio od kupca nekretninu natrag, može se kupac braniti exceptione rei venditae ac traditae. Isto tako spada ovamo i slučaj, kad ostavitelj proda stvar nasljednikovu, a ovaj je traži rei vindikacijom natrag. Prigovor, o kojem je ovdje riječ, može se staviti i protiv universalnog sukcesora tužiteljeva. U oba potonja slučaja radi se zapravo o konvalescenciji pravnoga posla, te stečnik biva naknadno vlasnikom. e) Prigovor dosjelosti, t. j. tuženik tvrdi, da je stvar stekao dosjelošću.

§ 152.

Vlasnička tužba iz pravno predmjevane vlasnosti (actio publiciana).

Mjesto je ove tužbe u sistemu prava prijeporno, jer je mnogi navode medju posjedovnim tužbama, a naš je zakonik ubraja medju tužbe o predmijevanom vlasništvu.

I. S obzirom na to, što je dokaz stečenja vlasništva derivativnim načinom obično težak, pak bi se onaj, koji si je silom ili prevarom posjed pribavio, štitio protiv pravog vlasnika, kad istomu ne bi uspio dokaz, daje već rimsko pravo vlasniku tužbu analogno s rei vindikacijom, od koje se ona luči u tom, što tužitelj mjesto vlasništva mora dokazati samo svoj uzukapioni posjed, koji se naziva: »publicijansko vlasništvo«, a tužba »actio publiciana«. Tu je tužbu preuzeo iz rim. prava i naš zakonik pod imenom »tužba o vlasništvu iz pravno predmijevane vlasnosti« (§§ 372. i 374.). Imenu se tomu prigovara, jer da nije kongruentno pojmu, pošto je osnov tužbe kvalificirani posjed, a ne vlasništvo.

II. Ova tužba pripada uzukapionom posjedniku t. j. zakonitom, poštenom i istinitom posjedniku, koji bi stekao vlasništvo stvari dosjelošću, da ju nije izgubio, a može se njome (tužbom) poslužiti i pravi vlasnik. Tužitelj mora dokazati tvrdi naslov i istiniti način, po kojem je došao do posjeda stvari, te se ima držati za pravog vlasnika stvari prema svakom posjedniku, koji ne može dokazati nikakova naslova ili samo slabiji naslov svoga posjeda (§ 372.). Naprotiv ne mora tužitelj dokazati, da je pošteno posjedovao, jer se u dvojbi predmijeva, da je pošten posjednik, te će biti stvar tuženika, da dokaže, da posjed tužiteteljev nije pošten, pa ako mu taj dokaz uspije, onda će tužitelj sa svojom tužbom biti odbijen. Nadalje mora tužitelj dokazati, da tuženik ima stvar u svojoj vlasti i da je stvar identična s onom, koje je posjed tužitelj izgubio t. j. mora stvar opisati (§ 370.). Actio publiciana je moguća protiv svakoga onoga, koji imade glede stvari, o kojoj se radi, slabije pravo ili ima slabiji naslov nego tužitelj; ne može dakle uspjeti protiv vlasnika, jer će se vlasnik braniti exceptione dominii; isto tako ne može uspjeti protiv onoga, koji ima barem jednako jaki posjed kao tužitelj, jer se daje prednost tuženiku kao posjedniku po starom načelu: »melior est conditio in pari causa possidentis« (§ 374.). Odatle slijedi, da se uspjeva samo protiv onoga, čiji je posjed slabiji, a kao slabiji smatra se: nezakoniti posjed ako tuženik nema titula, nepošteni posjed, makar i bio zakonit, te neistinit tuženikov posjed. Kao slabiji smatra se zakoniti posjed, ako ima takovih nedostataka, kakovih nema posjed tužiteljev i to: ako se tuženi posjednik ne može pozvati na nikakova auktora ili na sumnjivoga, ili, ako je stvar stekao besplatno, dok ju je tužitelj stekao za plaću. Ti su slučajevi slabijega posjeda taksativni, a ne eksemplifikativno nabrojeni (§ 373.).

Glede petita i ostalih točaka vrijedi isto, što smo spomenuli i kod reivindikacije.

III. Tužbu iz predmijevanoga vlasništva daju neki u korist i upisanom vlasniku glede nekretnine unesene u gruntovnicu, prem je to po našem shvaćanju nepotrebno, pošto činjenica unosa u gruntovnicu pruža dokaz o samom vlasništvu. Ista tužba štiti petitorno i posjednika, nevlasnika nekretnine, proti onome nevlasniku, koji si posjed prisvaja.

§ 153.

Actio negatoria.

I. P r o t i o n o m, koji ne krati vlasn. posjed stvari, već si prisvaja takovo pravo glede te stvari, koje pravo dira u vlasničku sferu i ograničuje ju, pristoji vlasniku actio negatoria, kojom to prisvajanje prava osporava.

Naš zakonik normira ovu tužbu u §-u 523., kada si naime tko prisvaja služnost. Taj je slučaj najobičniji, ali nije jedini, te se može njegovom tužbom braniti i protiv svakog nasrta trećih, kojim mu oni njegovo pravo vlasniš. ograničuju, dakle i onda, kada si na pr. tko prisvaja realne terete ili hipotekarno pravo ili inače štogod. Pita se, da li se može braniti actione negatoria i onda, kada si tko prisvaja ne stvarno, već osobno pravo, na pr. pravo najma. Ovo je prijeporno, a biti će ispravno reći, da se i u onom slučaju može braniti tom akcijom. Actionem negatoriam imade i jedan suvlasnik protiv drugoga. Kada si tko govorom samo prisvaja pravo, nema vlasnik actionem negatoriam nego uzazovnu tužbu, koja sastoji u tome, da onaj, koji je hvastanjem povrijedjen, protivnika (»dičitelja«) uzazove, da podigne tužbu u kojoj će morati dokazati pravo, kojim se diči (§ 595. et sqtes gpp.). Neki medjutim ipak dopuštaju i u slučaju prisvajanja kakovih prava na tudju stvar samo riječju, da vlasnik ima act. neg. Pobliže o uzazivnoj tužbi spada u nauku o procesu.

II. Tužitelj je vlasnik stvari. Tuženik je onaj, koji smeta vlasništvo. Dokazati ima tužitelj svoju vlasnost i smetanje sa strane tuženikove. Svakako predmijeva §-a 323. oslobadja posjednika dokaza, da je on vlasnik stvari, pa se navedeno o dokazu vlasništva u toliko modificira. Prijeporno je, da li mora vlasnik dokazati slobodu svoje stvari, t. j. da tuženik nema prava na one čine, kojima smeta tužiteljevu vlasnost ili mora tuženik dokazati svoje pravo. To je prijeporno i za opće i za naše pravo. Korektno je ono mnijenje, po kome nema tužitelj dokazati neegzistenciju prava tuženikova, već je stvar tuženikova, da on sam dokaže egzistenciju svoga prava. Tužitelj nema dokazati ništa drugo, nego da je vlasnik i da ga tuženik smeta; čim to dokaže, onda slijedi, da može isključiti svako diranje u svoju vlasnost (Isp. §§ 324. i 360., koji postavljaju presumciju o slobodi vlasništva).

Ovome se shvaćanju ne protivi ni § 523., koji govori o tužbi, o kojoj je ovdje riječ. Po našem prijevodu §-a 523. moglo bi se misliti i protivno, t. j. da tužitelj mora dokazati da tuženiku ne pripada

pravo, koje si arogira. Prijevod glasi: »U drugom slučaju dokazat će vlasnik n e p r a v e d n o prisvajanje služnosti u stvari svojoj,« ali je ovo »nepravedno« pogriješno u našem prijevodu dometnuto, jer original veli »Anmassung«.

Navedeno vrijedi i onda, kada je tuženik (miran) posjednik onoga prava, što si ga prisvaja glede tudje stvari. Doduše mnogi za ovaj slučaj tvrde, da tuženik ne može ovdje biti pozvan, da dokaže svoje pravo, jer da po §-u 323. vojuje presumpcija za pravo posjednikovo te da tužitelj mora dokazati, da tuženiku ne pripada ono pravo, u čijem je posjedu. To se tvrdi radi §-a 323., ali taj § ne sadržaje presumpcije, da posjednik ima tvrd naslov za svoje pravo, već samo to, da se posjednik ne može izazvati uzazovnom tužbom, da dokaže naslov svoga posjeda. Da nije tome tako, onda bi i kod reivindikacije morao dokazati tužitelj ne samo da je on vlasnik, nego i to, da posjednik nema nikakova prava, što (bez dvojbe) ne može biti, a to niti tko tvrdi.

III. P e t i t je actionis negatoriae, da se tuženik ima kaniti posizanja u tudju vlasnost, da ima vratiti plodove i koristi i da ima naknaditi štetu, sve to prema tome, da li je radio bona ili mala fide. Osudu, da tuženiku ne pripada pravo, koje ograničuje vlasnika, može tražiti tužitelj samo onda, ako si tuženik pripisuje to pravo. Ako si tuženik prisvaja pravo zapisano u gruntovnici, onda zahtijeva tužitelj brisovnom tužbom, da se to pravo briše iz gruntovnice, i to može biti povod za act. neg.

Po našem se pravu može, kao što po rimskom, tražiti »cautio de non amplius turbando«, t. j. da tuženik ne će više smetati vlasništvo tužiteljevo.

Treći odsjek.

Služnosti.

Glava I.

Pojam i vrste služnosti.

§ 154.

Pojam i sadržaj.

I. S l u ž n o s t j e s t v a r n o p r a v o n a t u d j o j s t v a r i, koje sastoji u tom, da se stvar može na odredjeni način upotrijebiti na korist koje osobe ili nekretnine. Naš zakonik u §-u 472. definira služnost, no definicija mu je preširoka, jer vrijedi za svaki »ius in re aliena«. Opći pak propisi o služnostima (§§ 482—486) s jedne strane, nisu ni primjenjivi na s v e služnosti (na pr. na osobne) niti su primjenjive s a m o na služnosti (već na pr. i na realne terete.).

Uslijed služnosti ima opterećena stvar da služi interesima ovlaštenika, a služi mu svojim fizičkim svojstvima i upotrebom, a ne svojom vrijednošću, kao što kod založnog prava. Koristi, što ih pruža pravo služnosti, najrazličitije su (plodovi,poraba, vidik, svijetlo itd.). Mnogi tvrde, da se u definiciji služnosti ne smije isticati momenat uporabe, jer da se uporaba ne može aplicirati na negativne služnosti. No uporaba znači koristovati se stvarju, a koristovati se mogu s pasivnim stanjem, uslijed koga ne smije netko nešto učiniti. Kad na pr. po susjedovu zemljištu dovodim svijetlo i vid, to je koristovanje susjedovim zemljištem, resp. njegovim svojstvima i u tom leži »uporaba« zemljišta.

Opterećena stvar može prema tome, da u raznom smjeru služi interesima ovlaštenika, stoga je broj služnosti neograničen, jer su razni načini, kako ta stvar služi. Interesi, kojima ima da služi služnost ili su interesi stanovitog dobra ili su interesi odredjene osobe. U prvom slučaju govorimo o stvarnim (zemljišnim, realnim, predialnim) služnostima, u drugom o osobnim (personalnim) služnostima. Svrhe predialnih i personalnih služnosti različite su. Realne služnosti imadu gospodarstvu pružiti potrebita dobra, a osobne služnosti imadu osobi ovlaštenika pribaviti doživotni ili periodički dohodak. Od ove razlike dolazi i razlika o pravu jednih i drugih, te se prava jedna od drugih u mnogom pogledu razlikuju, a naročito u tom što se kod realnih služnosti radi o trajnim odnosima, a kod osobnih o prolaznim odnosima.

II. Pravo služnosti kolidira s pravom vlasništva opterećene stvari, no u svojim granicama ima služnost prednost pred vlasništvom, te priječi potpuno izvršivanje prava vlasništva. Često biva, da se služnost shvaća kao da je izlučen jedan sastavni dio vlasništva, te učinjen predmetom posebnoga prava. No u istinu nije tako, te služnost ne oduzimlje vlasnosti ni jednoga dijela, jer bi onda trebalo, kad služnost prestane, da se izlučeni dio steče nanovo. a toga ne treba obzirom na načelo, da se vlasništvo neposredno konsolidira, čim je služnost prestala. Da nadalje služnost nije prenosni sastavni dio vlasništva, vidi se odatle, što sadržaj služnosti nije identičan s onim, što vlasnik napušta, na pr. servitus altius non tollendi sastojeća u tome, da vlasnik opterećene stvari ne smije više graditi, ne daje ovlašteniku po ovoj služnosti prava graditi, dakle ovlaštenik nema ono, što je napustio vlasnik.

Mjera, u kojoj služnost ograničuje vlasništvo, može biti različita. Kod neodredjenih realnih služnosti odredjuje mjeru potreba ovlaštenog zemljišta. Dokle siže ta potreba ima ovlaštenik prednost pred vlasnikom. No imade slučajeva, da se vlasnik i ovlaštenik imaju zajedno koristovati dotičnom stvarju, a da nema bezuvjetne prednosti ovlaštenik služnosti, na pr. kada se dade susjedu pravo, da nosi vodu iz tudjega bunara, onda, ako ne bude dotjecalo vode obadvojici,, ima se to regulirati prema interesima obojice.

Vlasniku ostaju i nakon osnutka služnosti sva prava, u koliko se ne kose sa služnošću. Vlasnik može istu služnost, koju ima jedan, dati drugome, u koliko tim ne vrijedja pravo prvoga, na pr. vlasnik, koji je osnovao služnost puta preko svoje livade, može dati to pravo drugome, u koliko tim ne dira u pravo prvoga ovlaštenika.

Za vršenje služnosti vrijedi pravilo, da se ima vršiti civiliter, t. j. ovlaštenik ima postupati tako, da štedi što više tudju vlasnost. Zato se mogu dopustiti neke stege u korist vlasnika od njegove strane, koje ne stavljaju u pogibao služnost, a u interesu su opterećene stvari. Tako na pr. onaj, koji ima pravo paše, ne smije goniti stoku nečistu, nezdravu i tudju, i ima ju dati čuvati po pastiru (§ 499. i 502.). Tko ima pravo vodovoda, imati će kanal čistiti i prekrivati itd.

Pitanje je, može li vlasnik opterećenog zemljišta prenijeti služnost na drugo svoje zemljište i bez privole ovlaštenika? To naime ne bi bila modifikacija vršenja dosadanje služnosti, već osnutak nove, a ta se ovlašteniku ne može nametnuti. Put, na pr., koji vodi po zemljištu opterećenikovu, bez privole ovlaštenika ne može načelno premjestiti vlasnik na drugo mjesto; ako novi put odgovara potpuno svrsi, ako može biti bez uštrba ovlašteniku, onda neki dopuštaju, da može vlasnik prenijeti pravo služnosti i bez privole ovlaštenika. Dalnje je pitanje, smije li poduzeti opterećenik na opterećenom dobru takove preinake, koje modificiraju donekle vršenje služnosti. Na pr., da netko ima pravo prolaza kroz tudje dvorište. Vlasnik dvorišta dade ondje, gdje je bilo otvoreno, napraviti vrata radi sigurnosti svoga vlasništva tako, da ovlaštenik mora saći s kola i tražiti, da mu se vrata otvore. Da li to vlasnik smije učiniti to se rješava prema tome, da li znatno otegoćuje ovlaštenika ili ne. Ako to otegoćuje njegova prava, onda to ne mora dopustiti. Naprotiv, ako učini vlasnik takove naprave, koje ne otegoćuju znatno vršenje služnosti, onda to mora ovlaštenik dopustiti. Na pr. ako napravi vrata, pa ovlašteniku dade ključ, tako da ih može uvijek kad hoće, otvoriti.

III. Slične koristi, kakove pružaju prava služnosti, dadu se postići putem obveza: zakupom, najmom, komodatom. Obveze daju takodjer pravo služiti se tudjom stvari, no ipak je znatna razlika. Zakup, najam i t. d. daje ovlašteniku samo osobna prava, takovi poslovi obvezuju samo promitenta i njegove nasljednike, a ne tiču se trećih osoba, a služnosti kao stvarna prava djeluju protiv svakoga, a štite se »actione in re confessoria«.

§ 155.

Općenita načela o služnostima.

I. Iz pojma služnosti slijedi, da vlasnik opter. stvari ne može biti obvezan, da nešto čini,, već da nešto trpi ili propusti, što inače kao vlasnik ne bi morao, jer »servitus in faciendo consistere nequit«. Ima li iznimaka od toga pravila? §§ 483., 508. i 515. govore o dužnosti vlasnika opterećene stvari na pozitivnu činitbu. Dakle je vlasnik po tim §-ima dužan facere, a to je protivno onom pravilu. Mnogi drže, da tu nema iznimke od pravila, već da je to obligatorna

dužnost koja izvire iz zajednice, naime tko upotrebljava stvar, ma bio on i vlasnik, da je ima uzdržavati. Svoje dužnosti, da doprinosi troškovima, može se vlasnik tako riješiti, da stvar napusti ili ovlašt. posve prepusti (jedan od slučajeva abandonog sistema našeg ogz.). Ako jedan namiri sve troškove, onda ima od drugog tražiti naknadu, ali ga ne može isključiti od uporabe.

II. Poznato je pravilo: »nemini res sua servit« t. j. na vlastitoj stvari nitko ne može imati služnosti, pošto to, što bi mu služnost pružila, ima na osnovu svoga vlasništva. Ako po tom ovlaštenik služnosti postane vlasnik stvari, onda prestaje služnost eo ipso konsolidacijom; ako je služnost upisana u javne knjige, onda ona prestaje kad je izbrisana, jer kao što se osniva intabulacijom, tako služnost prestaje extabulacijom. Do brisanja postoji t. zv. »Eigentümer Dienstbarkeit«. Nekoji zagovaraju pače, da bi jedan te isti vlasnik dvaju zemljišta, koja su u raznim gruntovnim ulošcima, mogao čak osnovati služnost na jednom svom zemljištu u korist drugog svog zemljišta, kako bi time uredio susjedovne odnošaje za slučaj otudjenja zemljišta.

Postane li poslužna stvar ničija, služnost ipak ostaje, može dakle služnost biti i na pustoj stvari. Da li može služnost nastati na pustoj stvari okupacijom? To je prijeporno, ali, jer se priznaje, da služnost može postojati na pustoj stvari, to se drži, da se može i osnovati na pustoj stvari, na pr. vlasnik kuće sagradi balkon u prostoru nad morem.

III. Služnosti su neotudjive (§ 485.). Služnost ne može prenijeti ovlaštena osoba na drugu, jer bi se to protivilo svrsi služnosti, pošto služnost ima da služi odredjenomu dobru ili osobi. To je neotudjivost aktivna. Isto tako neotudjivo je pravo služnosti na pasivnoj strani, t. j. ni vlasnik poslužnog dobra ne može je prenijeti na drugoga, jer bi to bilo dokinuće stare i osnutak nove služnosti. Tako isto vlasnik ne može osnovati služnosti istoj osobi na drugom kojem zemljištu dokinuv je na dosadanjem. Vidi § 153. II. S istih razloga ne može se služnost založiti. Ni samo koristovanje ne može se prenijeti načelno na drugog i na tom se osniva načelo: »servitus servitutis esse non potest«. Ako onaj, koji ima pravo vodovoda, dopusti drugome uporabu, ili da si napuni drugi vodovod, odatle nastaju izmedju stranaka samo obvezno pravni odnosi. Ako se vlasništvo povlaštenog dobra prenese na drugog, onda prelazi na tog i pravo služnosti (§ 442.). Založno pravo ili uživanje na povlaštenom dobru, obuhvata i služnost, tako, da se vlasnik istog dobra može odreći služnosti samo privolom založ. vjerovnika i uživaoca, jer se tim umanjuje vrijednost (§§ 457., 511. i 1414.). Takodjer i uživanje kao osobna služnost načelno je neotudjivo. No budući, da plodovi bivaju vlasnošću uživaoca, može ih uživalac ustupiti drugome, ali se tim ne prenosi pravo služnosti, već jedino izvršivanje.

IV. Služnost mora pružiti ovlaštenom neku korist (§ 472.) jer inače služnost prestaje. Tako služnost porabe prestaje, ako ovlaštenik radi promjene stana ne može činiti nikakove osobne porabe. Služnost će vidika prestati, ako neko treći sagradi

kakvu gradjevinu izmedju poslužnog i povlaštenog dobra. No ne škodi, ako predijalna služnost stanovitom ovlašteniku ne nosi nikake koristi, jer se tuj radi o tome, da je služnost korisna za samo dobro, a ne za konkretnu osobu.

I. Predijalne služnosti.

§ 156.

Općenito o predijalnim služnostima. Dioba.

I. Predijalne su služnosti one, što služe interesima nekog dobra. Ovdje valja razlikovati stvar, koja služi: poslužno dobro i stvar, kojoj služnost služi: povlasno dobro. Predijalna služnost tako je vezana s izvjesnim dobrom, da je može vršiti svaki vlasnik tog dobra, t. j. ona je vezana za povlasno dobro kao neko svojstvo tog dobra. Mnogi shvaćaju stoga povlasno dobro kao pravni subjekt predijalne služnosti i prema tome neku jurističku osobu.

II. Glavna je dioba predijalnih služnosti u poljske i kućne, prema tome, da li je povlašteno dobro zemljište poljsko ili gospodarska zgrada (§ 474.). O tom, da li je neka stvarna služnost poljska ili kućna služnost, odlučuje povlasno dobro. Poljska služnost je služnost puta, paše, vode, itd., kućna pako, pravo nasloniti svoju zgradu na tudju, služnost svijetla, vidika itd. Služnost, koja inače pravilno služi zgradi, može služiti i poljskom dobru, pa je to onda poljska služnost. Obratno biva često, da služnost puta, vodovoda može služiti kojoj zgradi i onda je to kućna služnost. Služnosti se dijele prema sadržaju u afirmativne i negativne. Afirmativne služnosti dopuštaju ovlašteniku, da neposredno utječe na poslužno dobro kakovim činom ili napravom. Ovamo spadaju servitutes faciendi: pravo puta, pravo crpsti vodu, goniti stado na pašu, itd., zatim spadaju ovamo servitutes habendi, na pr. servitus oneris ferendi. Negativne služnosti jesu služnosti zabrane: servitus prohibendi, radi kojih ne smije vlasnik poslužnog dobra činiti ono, što bi inače mogao čniti, na pr. ne smije da zida više. (Afirmativne služnosti ograničuju negativnu, a negativne pozitivnu stranu vlasništva).

Osim toga dijele se predijalne služnosti u stalne, servitutes continuae i nestalne, servitutes discontinuae. Prve su one, kojima je sadržaj neko trajno stanje kao što je na pr. servitus oneris ferendi, te one, koje se mogu po volji i u svako doba izvršivati. Nestalne su služnosti one, koje se mogu izvršivati u neko doba ili u stanovitim prilikama na. pr. služnost proljetnog vodovoda, da natopim svoje zemljište jest servitus discontinua, dok služnost voditi vodu uopće jest servitus continua (makar i ne tekla voda žljebovima neprestano).

III. 1. Predmet služnosti mora da bude koristan za povlasno dobro »praedio utilis«, tako da vlasnik povlasnog dobra do-

biva korist putem službosti. Redovno se ovdje radi o pekunijarnoj koristi, no to nije isključivo, pa predmet službosti može biti i ono, što se općenito cijeni kao ugodno, na pr. slobodan vidik. Naprotiv što se čini pojedincu kao ugodno, ne može sačinjavati sadržaja predijalne službosti, na pr. pravo šetati se u tudjem vrtu, blagovati. Ne može se dakle osnovati služnost, koja je korisna samo osobi ovlaštenika, a nije korisna povlasnom dobru. Nadalje se može osnovati i ono kao služnost, što je objektivno korisno za dobro, a ne za izvjesnog vlasnika.

Potreba povlasnog dobra odlučna je ne samo za sadržaj služnosti, nego i za njezinu mjeru vršenja. Na pr. služnost drva daje pravo uzimati drva za kućnu porabu, a ne za prodaju, služnost paše daje pravo pasti samo vlastitu stoku, a ne i tudju.

Predijalna se služnost osniva na duže vremena, pak se može i promijeniti; umanji li se potreba povlasnog dobra, umanjiti će se i mjera služnosti, ali ako se potrebe povlasnog dobra povećaju, onda to ne utječe na opseg služnosti, osobito onda ne, ako je taj opseg bio fiksiran, na pr. broj stoke kod služnosti paše. No ako opseg služnosti nije ustanovljen, onda je prijeporno, kako utječe opseg potrebe na korist služnosti. Naše je pravo to pitanje riješilo, da se opseg takove služnosti ima ravnati po potrebi onog vremena, kada je služnost osnovana.

2. Po rimskom pravu morala su praedia biti vicina (neposredno susjedna). Danas ne moraju biti. Na pr. zemlja koja je izvrgnuta poplavi, može imati pravo služnosti na zemljištu, koje se nalazi nekoliko milja više, i morat će primati te odvraćati vodu iz rijeke, da ne poplavljuje povlaštenog dobra.

3. Predijalne su služnosti nedjelive, ne mogu biti vezane za idealni dio zemljišta, niti mogu opterećivati idealni dio, po tom se ne može predijalna služnost pro parte ni izgubiti ni osnovati, što više, predijalna se služnost ne može pro parte ni izvršivati, no svaki suvlasnik povlasnog dobra može actione confessoria braniti služnost in solidum, pa i ostali dobivaju ekscepciju rei iudicatae, kad bi se kasnije protiv njih podigla actio negatoria. Isto je tako, ako jedan od suvlasnika uspije s akcijom negatorija. Predijalna služnost, budući nerazdijeljiva, ostaje cijela, ako se povlasno dobro fizički razdijeli, te pripada svim dionicima (§§ 485. i 844.). Ako ima više povlasnih dobara služnost je ipak jedna. Ako se podijeli poslužno dobro, služnost ostaje nepromijenjena, ona se može izvršivati na dotičnom prostoru i ako je taj prostor podijeljen, na svakom komadu. S nerazdijelivošću predijalne služnosti ne smije se zamijeniti ograničenje sadržaja, koje se može odnositi ili na prostor, na kom se služnost izvršuje ili na pojedina u služnosti sadržana ovlaštenja. Tako se može ovlaštenik odreći prava paše na pojedinoj parceli ili onaj, koji ima služnost puta, može se odreći prava voziti se, a pridržati si pravo jahanja i hodanja. Nerazdijelivost ne vrijedi za osobne služnosti kao za predijalne; naposе razdijeljivo je uživanje. Isto tako i usus, u koliko ovlaštuje na pobiranje plodova.

§ 157.

Pojedine poljske služnosti.

Naš zakonik (u §-u 477.) nabraja neke obične poljske službosti, čime ne isključuje mogućnost i drugih kakovih služnosti.

I. Služnost puta.

1. Pravo ići pješice, za koje se predpostavlja staza: servitus itineris. Uslijed ovoga prava može ovlaštenik hodati, zatim se može dati nositi te druge k sebi puštati, ali ne smije jašiti bez osobitog dopuštenja (§ 492. st. 1.).

2. Pravo goniti marvu: servitus actus. Ovlašteniku pripada pravo (hodajući pješice) goniti nevezanu živinu, služiti se tačkama, (kolicama) ali i vući teške terete (§§ 492., 493.).

3. Pravo kolnika: servitus viae, obuhvata pravo ići pješice i goniti marvu, voziti se kolima bilo s jednom ili više zaprega (§ 492.), zatim vući terete, a nije slobodno tjerati nevezanu životinju, jer bi mogla kvar učiniti (§ 493.). Ovo pravo ne daje nadalje slobode druge puštati da dolaze k ovlašteniku.

Prostor za te služnosti treba da bude primjeren potrebnoj njihovoj porabi i okolnostima mjesta. Ako bi se putevi i staze poplavom ili inim kojim nenadanim slučajem tako pokvarile, da se ne bi mogle više upotrijebiti, ima se odrediti nov prostor, dok se ne postave u prjašnje stanje, ako politička oblast nije jur naredila što je od potrebe. Troškove za uzdržavanje ovih puteva nose interesenti, koji se njima služe, pa i vlasnik zemljišta poslužnoga, u koliko vuče otuda korist (§§ 494. i 495.).

II. Služnosti vode. Ovamo spada:

1. Pravo crpsti vodu: servitus aquae haustus. Posve je razumljivo, da onaj, koji ima pravo crpsti tudju vodu, ima takodjer i pravo pristupiti k njoj, što izrijekom ustanovljuje i § 496.

2. Napajati marvu. Pod ovim se pravom razumijeva pravo goniti marvu i crpsti vodu (pecoris ad aquam appulsus).

3. Pravo vodovoda, t. j. pravo navraćati ili odvraćati vodu na svoje zemljište sa tudjeg ili sa svoga na tudje. Tko ima ovo pravo, taj ima takodjer vlast namještati o svom trošku potrebite za to cijevi, žlijebove i ustanove i to prema potrebi. Žlijebove smije pokriti, makar vlasnik želio da ostanu otvoreni, gdje je to potreba i običaj (aquaeductus) (§ 497.).

III. Služnost paše — servitus pascendi. Opseg i način izvršivanja te služnosti ravna se po tom, što je utanačeno po ugovoru, odredbi posljednje volje, odredbi suda, koja je izrečena povodom razdijeljenja kojega zajedničkoga zemljišta, a ako to ne, onda odlučuje mirno vršenje te služnosti kroz 30 godina. U slučajevima dvojbenim vrijede slijedeći propisi:

1. Na pašu se smije goniti svaka vrsta tegleće marve, kao što goveda, ovce, koze, konji, ali ne svinje ni perad, a u šumskim stranama ni koze (§ 499.).

2. Ako broj stoke nije inače ustanovljen, uzimlje se srednji (prosječni) broj one stoke, koja je pasla prve tri godine iza stečenja služnosti. Ako li se ni taj broj ne zna, onda odlučuje s jedne strane opseg i količina paše, a s druge strane ne može se goniti više marve na pašu, nego li se može jednu zimu prekrmiti krmom, koju bi dobio ovlaštenik sa gospodujućega zemljišta (Überwinterungsrundsatz). Mlade se živine ne broje ovamo, jer se one hrane mlijekom (§ 500.). Tudja se stoka ne smije goniti na pašu, zatim stoka odredjena za trgovinu. Uz ovlaštenika može pasti i vlasnik poslužnoga dobra, osim ako se nije odrekao ili ako nije dosjelošću izgubio to pravo (§ 502. sr. sa §-om 1459.). Ako se umanji paša, odlučuju opća načela. U tom slučaju ima ovlaštenik prednost, ako je opseg njegove služnosti fiksiran, ako nije, reducira se pravo obojice.

3. Za vrijeme paše ustanovljuje se ono doba, koje je običajem uvedeno u dotičnom mjestu i kojem se nitko ne protivi. Ali paše radi, ne može biti nikada smetano ili otegoćeno poljsko obradjivanje koje je uredjeno po osobitim političkim naredbama (§ 501).

4. Ovlaštenik ima pravo samo na pašu, a nema druge koristi. Tako ne može trave kositi niti može isključiti vlasnika, da njegova marva skupa pase, niti može kvariti sućanstvo paše (§ 502.). Ako bi bilo uzroka bojati se kakove štete, ima se narediti, da živinu čuva pastir (§ 502.).

IV. Šumske služnosti (§ 477.).

1. Sjeći drva; glede ovoga vrijede načela kao i za pašu. Šuma se ne smije pustošiti i vlasnik ima označiti, gdje se imadu drva sjeći. Ovo je pravo ograničeno i u tom, što se može sjeći samo za kućnu porabu, a ne za prodaju. (§ 503.). (Vidi pobliže Šumski zakon od 3. XII. 1852. uveden u Hrv. ces. pat. od 24. V. 1857.).

2. Ovamo spada i pravo grabiti šušanj grabljama, pobirati žir, suho granje i suvarje (§ 477. st. 4.).

V. Pravo na minerale (koji nisu predmet regala). Zakon tu ubraja pravo kopati pijesak, paliti vapno, lomiti kamen (§ 477. st. 6). Glede ovih služnosti zakon upućuje na propise, koji vrijede za pašu (§ 503.).

VI. Služnosti divljač loviti, ribu loviti i hvatati ptice (§ 477. t. 5.). Glede tih vrijede takodjer analogno propisi o paši (§ 503.).

§ 158.

Kućne služnosti.

U našem su zakoniku poput poljskih i kućne služnosti primjerice navedene. § 475. navodi afimativne, a § 476. negativne kućne služnosti.

I. Afirmativne kućne služnosti:

1. Servitus oneris ferendi, t. j. pravo nasloniti teret svoje zgrade na tudju (§ 475. t. 1.). Vlasnik povlaštene stvari dužan je razmjerno doprinositi trošak za uzdržavanje zida ili stupa, na koji je svoju zgradu naslonio, u koliko mu zid koristi, a vlasnik zida može se te služnosti riješiti time, da zid ustupi ovlašteniku. Pita se, da li tada ovlaštenik stiče i zemlju? To je prijeporno. Ako povlaštena stvar treba reparature, to vlasnik poslužne stvari ne treba da popravlja povlaštenikovu stvar, (§ 487. in fine).

2. Servitus tigni immittendi, t. j. služnost umetnuti gredu ili rožnik u tudji zid (§ 475. t. 2.). Glede ove služnosti vrijedi isto, što smo istakli glede servitus oneris ferendi.

3. Servitus fenestrae to jest pravo otvoriti prozor na tudjem zidu. U dvojbi daje samo pravo na svijetlost i na zrak a ne na vidik (izgled), koji mora biti posebno dopušten (§ 475. t. 3. i 488.). Tko nema pravo na vid, može biti natjeran, da stavi rešetku na prozor. Ako je i vidik dozvoljen mora ovlaštenik čuvati otvor, za štetu, prouzročenu time, što je svoju dužnost čuvanja zanemario, odgovara (§ 488.).

4. Servitus projiciendi to jest pravo graditi krov ili nadstrješnicu (balkon) u susjedovu zračnom prostoru (§ 475. t. 4.).

5. Servitus fumi to jest pravo provoditi dim kroz susjedov dimnjak (§ 475. t. 5.). Glede ovoga je mjerodavan § 487. ogz. t. j. nije dužan vlasnik poslužne stvari dimnjak povlaštenikov popraviti.

6. Servitus stilicidii recipiendi to jest pravo navoditi kišnicu sa svoga krova na tudje zemljište kroz žljebove ili slobodno (§ 475. t. 6.). Ovlaštenik može i uzdići svoj krov, ali tako, da tim služnost ne bude tegotnija time, da voda većom silom pada. Ovlaštenik mora snijeg očistiti pravodobno i žljebove držati u dobrom stanju (§ 489.).

7. Servitus fluminis recipiendi, servitus latrinae, to jest pravo prolijevati ili propuštati, te odvoditi gnoj i druge žitkosti na susjedovo zemljište na pr. vodu iz tvornica (§ 475. t. 7.). Ako su za to potrebni prokopi ili kanali, vlasnik gospodujućeg zemljišta mora ih sagraditi, te ih držati pokrivene i čiste (§ 491.).

II. Negativne služnosti jesu one, koje idu za tim, da obvežu posjednika služnog zemljišta, da propusti, što bi inače imao pravo činiti. Negativne služnosti jesu:

1. Servitus altius non tollendi t. j. ne uzdizati kuće svoje (§ 476. broj 8).

2. Ne praviti svoju kuću nižom nego što je (§ 476. br. 11).

3. Da se povlaštenoj zgradi svjetlo i zrak ne zastupi (§ 476. t. 10).

4. Da se vidik ne zastupi (§ 476. br. 11.).

5. Servitus stilicidii non grestandi, da vlasnik poslužne zgrade ne odvraća, kišnicu sa susjedova zemljišta, komu može biti korisna za poljevanje bašte, naliti cisternu ili inače (§ 476. t. 12.).

II. Personalne službnosti.

§ 159.

Općenito.

Personalne službnosti imadu zadovoljavati interesima stanovite osobe, te su ograničene na stanovito vrijeme. Za sve personalne službnosti vrijedi načelo, da su vezane na osobu, da su nenasljedive i neotudjive. (§ 529.). § 478. navodi osobne službnosti: uživanje, porabu kakove stvari i stan, no njihov je broj obzirom na dopustivost nepravilnih i prividnih službnosti neograničen (§ 479. in fine).

§ 160.

Uživanje (ususfructus).

I. Uživanje je stvarno pravo na tudjoj stvari, na osnovu koga može ovlaštenik stvar uživati po svojoj volji t. j. bez svakoga ograničenja, ali mora čuvati sućanstvo njezino (§ 509. ogz.).

1. Predmet uživanja jesu stvari nepotrošne, iznimice mogu biti potrošne, ali samo njihova vrijednost t. zv. quasiususfructus o tom u §-u 161. ove knjige, zatim pokretne, nepokret. i netjelesne stvari u koliko pružaju korist (na pr. tražbine ukamaćene). U dvojbi predmet je uživanja i pertinencija (§ 518.) i akcesija. I dio stvari može biti predmet uživanja i to kako fizički, tako i idealni.

2. Uživanje je najopširnija službnost, po kojoj pripada ovlašteniku poraba i plodovi, i to plodovi naturalni i civilni, redoviti i izvanredni (§ 511. ogz.). Po §-u 519. stiču se naturalni plodovi separacijom samo onda, ako se separacija zbila u vrijeme uživanja, ali ako je ono dokončano, plodovi još stojeći pripadaju vlasniku, no isti je dužan naknaditi uživaocu, u radjanje plodova uložene troškove (§ 519.). Kako će pak uživalac stvar upotrijebiti u tom je on (§ 509.) neograničen, na pr. može ju dati u najam, zakup. Prijeporno je, da li u slučaju davanja u zakup odnosno najma ima mjesta analognoj primjeni §-a 1120. Što se tiče civilnih plodova, ovi se luče u one, koji periodički pripadaju ovlašteniku t. j. plodovi, koji spadaju u periodu njegova uživanja, makar ih ne pobrao i tim se razlikuje od poštenog posjednika, kojemu pripadaju dospjeli i pobrani plodovi, a ne i nepobrani kao uživaocu (§ 519.). Medju plodove spada i drveće, odredjeno za sječu i to po propisima gospodarstva (§ 511.). Prijeporno je, da li pripada uživaocu i polomljeno (uslijed vjetra) drveće. Pravo na blago nema, budući da blago ne spada medju plodove. (§ 511. in fine).

3. Supstancija mora ostati neoštećena. Uživalac odgovara za svako pogoršanje supstancije uslijed svoje krivnje. Uživalac je dužan upotrebljavati stvar, da supstancija ostane neoštećena, da stvar vlasniku u jednakom stanju vrati. Hoće li on, da poboljša stvar, mora uvažiti nazore i ukus vlasnikov, jer vlasnik ne bi to možda

želio, u kojem se slučaju uzima ovlaštenik kao negotiorum gestor, te ima ius tollendi. Uživalac nije dužan dopustiti, da vlasnik kakovu gradnju izvodi, makar bila korisna, osim ako mu vlasnik dade potpunu naknadu za gradjenjem osujećeno uživanje (§ 516.). Ako je gradnja nužna poradi starosti ili drugog slučaja, uživalac mora dopustiti gradjenje bez prava na odštetu, što više, uživalac mora naknaditi vlasniku kamate na glavnicu, uloženu na opravak zgrade u razmjeru sa (popravkom) umnoženim uživanjem (§ 514.). Zakon prepušta u prvom redu vlasniku, da izvede nužnu gradnju o svom trošku, a tek, ako on ne će da preduzme nužne gradnje ima ju pravo preduzeti uživalac, uz pravo naknade kao pošteni posjednik (§ 331.); no ako ni uživalac ne će da preduzme takove nužne gradnje, ima pravo tražiti primjerenu naplatu za uživanje, koje je radi propuštenoga gradjenja izgubio (§ 515.)

U koliko je propala ili oštećena zgrada bila osigurana, iz asekuracione svote imade se preduzeti gradnja. Ako to vlasnik ne će da učini, a ni uživalac, potonji ima pravo na kamate od te svote.

4. Vlasnik uzufructuarne stvari može disponirati po volji s njom u koliko time ne krnji pravo uživaočevo: može stvar prodati, opteretiti drugom službnosti, založiti itd.

II. D u ž n o s t i u ž i v a o c a. On je dužan:

1. Da nosi terete i to javno- i privatnopravne (službnosti, realne terete), redovite i izvanredne, porez, općinski namet, ukonačivanje vojske. Te terete nosi on, u koliko se mogu pokriti dohotkom stvari, što ga nosi ona u vrijeme uživanja. Isto tako ima da plaća kamate za glavnicu, koja je na stvar intabulirana. Troškove učinjene na produkciju plodova (§ 512.) kao i asekurationu premiju ima takodjer snašati uživalac.

2. Uživaoc je dužan uživajućom stvari upravljati kao dobar gospodar ne dirajući u supstanciju, brinuti se za obične popravke, da se stvar uzdrži, stvari po prirodi i porabi izvrgnute trošenju nadomjestiti, na pr. predmete inventara, popuniti gospodarsku stoku, mlade voćke saditi. Te je popravke dužan izvesti, iz dohotka što ga nosi dobro, ali po §-u 513. ne odgovara uživalac za onu štetu, koja je prouzročena bez njegove krivice. Ako se vrijednost stvari umanji uslijed redovne (zakonite) porabe uživanja, za to ne odgovara uživalac, jer za štetu koja nastaje tim, što se tko služi svojim pravom nitko ne odgovara (§§ 513. in fine i 1305. ogz.).

3. Kad prestane uživanje, mora uživalac vratiti stvar. Zato se sastavi inventar, da se zna, što se ima vratiti. Nije li sačinjen inventar, predmijeva se, da je uživalac primio stvar u stanju srednje vrsti (§ 513.). Restituirati se ima i prirast i fructus exstantes (uz pravo uživaoca na naknadu troškova uloženih u radjanje plodova § 519. Isp. napred pod I. 2.).

4. Kaucija (cautio usufructuaria). Uživalac ima dati kauciju ako se je bojati kakove štete. Za sućanstvo stvari naročito obzirom na osobu uživaoca. Ne će li da dade kauciju (koja se može dati u ručnom zalogu, hipoteki), onda se po rasudi suda dade stvar vlasniku, a ovaj uživaoca odšteti ili sud upravlja njom pod sekvestrom (§ 520.).

§ 161.

Nepravo uživanje.

Predmet uživanja može biti i potrošna stvar, u kom slučaju se uživanje naziva »nepravo uživanje« ili »quasiusufructus«. Ako se osnuje uživanje na potrošnoj stvari uz odredbu, da se u svoje vrijeme ima restituirati vrijednost stvari, taj se odnos prosudjuje analogno kao uživanje. Uživalac postaje vlasnikom na uživanje dane stvari, no mora restituirati vrijednost te stvari. § 510. veli, da je sadržaj uživanja potrošnih stvari samo vrijednost njihova. Quasiusufrukt je sličan zajmu. Razlika izmedju zajma i quasiusufrukta leži u tom, što je kod potonjega upravljena namjera stranaka na osnutak istoga, te sljedstvom toga imadu biti primjenjeni propisi quasiusufrukta, naročito oni o teretima, o kauciji, o utrnuću quasinsufrukta smrću uživaoca i osim toga ima se kod quasiusufrukta vratiti vrijednost predmeta, a kod zajma, stvar iste vrsti, količine. — Predmet quasiusufructa jest pravilno: odijelo, jer je namjena stranaka obično upravljena na takovu porabu, da će se odijelo istrošiti te na naknadu vrijednosti. Drugo bi vrijedilo za odijelo, koje nije za običnu porabu, na pr. plemičko odijelo za osobite zgode.

U koliko je predmet uživanja novčana tražbina, to može uživalac neukamativu tražbinu utjerati i onda ima na ono, što je utjerao, quasi usus fructus. Ako je pak tražbina ukamaćena, ima uživalac pravo samo na kamate pa u tom slučaju ne postoji quasi usufructus. Niti on niti vlasnik tražbine nema pravo da ju utjera. No dužnik može vjerovniku kao u slučaju §-a 455 platiti samo s privolom uživaoca ili položiti kod suda.

Uživanje svake druge tražbine biti će pravo ili nepravo uživanje prema naravi predmeta, koji se potražuje. Uživanje imetka biti će prema svojstvu pojedinih stvari ili prava u imovini, sad pravo, sad nepravo uživanje.

§ 162.

Poraba (usus).

Poraba je stvarno pravo glede tudje stvari, na osnovu koga može ovlaštenik koristovati se stvarju samo za svoju potrebu, čuvajući supstanciju (§ 504.). Od uživanja se po našem pravu luči ne kao po rimskom pravu kvalitativno, već kvantitativno. Po rimskom naime pravu, nije u usus-u bilo sadržano pravo na plodove kao što je to po našem o. g. z., već samo upotreba stvari. Opseg se vazda ravna po potrebi ovlaštenika, a potreba se ravna opet po stališu, obrtu i po potrebi kućanstva u vrijeme kada je poraba osnovana (§ 505.).

No ukoliko bi se potreba kućanstva (na pr. uslijed porasta članova obitelji porabovnika) pomnožala ili umanjila, opseg bi se porabe raširio ili suzio, što slijedi arg. a contr. iz §-a 506., koji ne govori o promjenama u kućanstvu (Hauswesen).

Predmet porabe može biti pokretna, nepokretna, tjelesna ili netjelesna stvar, ali samo nepotrošna. Ako se daje potrošna stvar, onda može biti predmetom porabe vrijednost njezina, a onda nastaje quasiusus, analogno kao quasiususfructus (§ 510.).

O sadržaju porabe govori § 508.: »Sve koristi, koje se mogu iz stvari izvaditi bez štete porabovnika, pripadaju vlasniku iste stvari. Ovaj je pako obvezan nositi sve terete: uredne i izvanredne, koji su na stvari i nju o svom trošku držati u dobrom stanju. Samo kada troškovi nadilaze korist, koja ostaje vlasniku, mora porabovnik nositi suvišak ili ostaviti se porabe.« Ovlaštenik ima pravo stvar upotrebiti na običajan način, ali samo u granicama osobne porabe, dok ostale koristi i plodovi stvari pripadaju vlasniku. Stvar upotrebljavati ima ovlaštenik osobno, pa ne može prenesti izvršivanje prava porabe (kao što to može uživaoc); nema dakle prava dati ju u najam, zakup, niti na drugoga prenijeti (§ 507.). Porabovnik nije ovlašten činiti nikakove promjene na stvari kao uživaoc (§§ 507., 513., 517.).

Po §-u 520. kauciju ima dati usuar kao i usufructuar, kada bi se za vlasnika pojavila pogibao, da će stvar data na porabu propasti. Ako nije dana sigurnost, stvar se ima ostaviti vlasniku uz pravičnu naplatu, ili će se polag okolnosti predati sudu da njom upravlja.

§ 163.

Stan (habitatio).

Službost stana ne luči se kao po rimskom pravu od uživanja i porabe, već je ili jedno ili drugo. Ako je službost stana samo poraba, ne može se prenijeti na drugoga ni izvršivanje, niti se može stan iznajmiti, mogu stan dakle rabiti samo članovi obitelji (i šegrt, ako je uzuar obrtnik); ako je službost stana uživanje, može se vršenje ovoga prava prenijeti na drugoga (§ 521). Prema tome se riješavaju i druga pitanja.

Habitar ima prednost pred vlasnikom. Da vlasnik zadržava pravo razredjivati onim dijelovima kuće, koji ne spadaju na stan kao i pravo nadgledavati (§ 522.) izlazi iz naravi stana. Službost stana prestaje smrću.

§ 164.

Nepravilne i prividne službosti.

I. Nepravilna službost predleži, ako službost, koja je po sebi zemljišna (na pr. službost puta) bude dozvoljena samoj osobi (bez obzira na stanovito dobro) (§ 479.). Zapravo imademo ovdje osobni

servitut porabe, stegnut na stanovit način odn. predmet upotrebe. Razlika izmedju ove i pravilne zemljišne služnosti povrh navedenog leži i u tom, da ovdje nije mjerodavna za opseg poraba, potreba gospodujućeg zemljišta (jer ga i nema), već individualna ovlaštenikova potreba.

II. Prividne služnosti su ovlasti, koje se ukazuju kao služnosti, no podijeljene su uz opoziv ili precario (§ 479.). Glede nepravilnih i prividnih služnosti vrijedi načelo, da onaj tko tvrdi, da postoji takova služnost, a ne prava, taj mora to dokazati, jer presumcija vojuje za pravu služnost (§ 479. in f.).

Glava II.

§ 165.

Sticanje služnosti.

Za tečenje služnosti traži zakon kao i za stečenje vlasništva titulus i modus. Titulus, naslov (po § 480.) za tečenje služnosti osniva se: 1. na pogodbi; 2. na očitovanju posljednje volje; 3. na izreki sučevoj izrečenoj povodom razdjeljenja koga zajedničkoga zemljišta ili 4. na raznim načinima dosjelosti.

1. Ugovor. Služnosti se mogu osnovati ugovorom. No ovim se ne stiče služnost kao stvarno pravo već je to samo naslov. Prema tome se služnost stiče kod pokretnih stvari predajom. Ovako stiče ovlaštenik detenciju stvari, te biva posjednik služnosti. Predpostavlja se, da je tradent vlasnik stvari (§ 442.) inače se ne prenosi i pravo, već samo posjed služnosti. Nu taj posjed služnosti, ako je kvalificiran, jest temelj dosjelosti, a po tom temelj actionis publicianae. Ako je služnost obećana nekolicini, stiče ju onaj, kome je stvar prije predana (§ 430.).

Na nekretninama stiče se služnost intabulacijom. Ovo se pravo ima upisati u javne knjige kod poslužnog dobra i to ako je povlašteno dobro u suvlasništvu, onda može svaki suvlasnik u svoje ime i u ime drugih zamoliti upis nedjeljive služnosti. Ako je služnost nekolicini obećana, prednost ima onaj, koji je prvi zamolio upis. Nema li za intabulaciju potrebština, traži se prenotacija. Ako se ustupi služnost bez intabulacije, ovlaštenik stiče posjed služnosti i ima protiv ovoga, koji je služnost ustupio obligatorni zahtjev, da ga pusti izvršivati služnost. Potrebštine za intabulaciju jesu iste koje i kod tečenja vlasništva.

Ugovor, kojim se služnost osniva može biti samostalan ili uzgredni, na pr. nuzgredni priuzdržaj, kada tko stvar prodade i pridržaje služnost na toj stvari. Odnošaj taj nije izlučeni dio vlasništva, nego služnost osnovana prigodom prenosa.

2. Odredba posljednje volje, osniva takodjer služnost. No ovlaštenik stiče služnosti tek tradicijom, resp. intabulacijom.

3. Sudačka presuda prigodom diobe zajedničkog zemljišta, Jedan dionik treba na pr. služnost puta, stoga § 842. propisuje sucu da prosudi, da li je potrebita takova služnost, i onda presuda djeluje kao titulus za stečenje služnosti.

4. Služnost se stiče dosjelošću. Pretpostava iste jest sposobnost osobe sticati, prikladnost objekta (res in commercio) te posjed služnosti. Kako se dolazi u posjed služnosti o tom govore §§ 312., 313. Posjed treba da je zakonit (§§ 316., 1461.). Bez zakonita naslova ne može steći služnosti ni posjednik ni nasljednici mu (§ 1462.). Za dosjelost od 30—40 godina dovoljan je pošten posjed, a ne treba uzukapijent da pokaže zakonitog naslova stečenja. Ali ako bi suprot njemu dokazan bio nepošten posjed, tada ne biva dosjelost ni istečenjem pomenutoga duljega vremena (§ 1477.). Nadalje treba da je posjed pošten i istinit (§§ 326., 345., 1460—1464.). Služnost se dosjeda u 3, odnosno proti osobama po § 1472. privilegiranima u 6 godina (§§ 1466., 1469.) i to kako na pokretnim stvarima, tako i na nekretninama, ako su uknjižene u gruntovnici na ime dosjelca. Nema li gruntovnice ili ako nije služnost u istu unesena, rok dosjelosti iznaša 30, odnosno 40 godina proti privilegiranim osobama §-a 1472.

Kod služnosti koje se rijetko mogu izvršivati mora uzukapijent osim navršenih 30 odnosno 40 godina dokazati da je kroz to vrijeme barem tri puta nastupila mogućnost, da se to pravo vrši i da je on svaki put to pravo zbilja vršio (§ 1470.).

Tko je dosjeo zemlj. služnost može proti opterećeniku tražiti uknjižbu u gruntovnici na temelju osude, uslijedile na tužbu, podignutu po dosjelcu (§ 1500. vrijedi svakako i ovdje.). Ako poslužno dobro za vremena dosjedanja služnosti promijeni vlasnika, koji o služnosti ništa ne zna, onda se dosjelost prekida, inače promjena u osobi vlasnika, bilo poslužnog, bilo povlaštenog, nema važnosti.

5. Na temelju samoga zakona stiče usufrukt preživjeli suprug u slučaju § 757. ogz. Vidi naslj. pravo.

Zakon od 6. IV. 1906. normira pravo na nužni prolaz. Pravo to sastoji u tome, da tudje nekretnine imadu služiti drugoj, koja ne ima nikakve ili barem ne dovoljno putne sveze sa javnim putem, u koliko je takova za redovito gospodarenje (nije redovito, ako se na pr. dosadanja oranica pretvori umjetno u ribnjak) potrebna. Nužni se prolaz može dozvoliti, ako bi korist nastala za nekretninu, za koju se takav prolaz dozvoljava, nadmašila štetu nastalu za nekretninu, na kojoj se prolaz dozvoljava. U koliko takova šteta nastane, imade se za nju dati »potpuna« odšteta (§ 1323. ogz.). Za raspravu zahtjevâ, stavljenih po interesentima, za nužni put te odštetu za isti, nadležne su upravne vlasti. Nije li stranka zadovoljna odštetom ima pravo uz rok od 8 dana iza dostave odluke potjerati svoje odštetno pravo putem redovite gradj. parnice.

Glava III.

§ 166.

Prestanak služnosti.

1. Odreknuće. Da isto imade krepost nije potrebna privola vlasnika poslužne stvari. Jednako djeluje derelikcija povlaštenog dobra. Ako je povlašteno dobro u suvlasništvu, treba za odreknuće privola svih suvlasnika. Ako je povlašteno dobro založeno ili dano na uživanje treba privola založnoga vjerovnika ili uživaoca za prestanak služnosti. Kod pokretnina prestaje služnost samim odreknućem, kod nekretnina je odreknuće samo titulus za upis ili brisanje (§§ 443. i 444.). Ako tko steče povlašteno dobro prije, nego je služnost brisana, kupac se može, oslanjajući se na javne knjige, služiti njome (služnošću) i ne pristati na brisanje.

2. Propast pokretnih stvari dokida služnost; nepokretna stvar rijetko propada, ako propadne, propadne i služnost; ako nepokretna djelomice propadne, služnost ostane na preostavšem dijelu (§ 525.). Jednako propasti, posmatra se slučaj, kad je nemoguće služnost izvršivati ili kad služnost ne može da ovlašteniku više koristi na pr. servitus altius non tolendi, ako se podigne zgrada izmedju poslužnog i povlaštenog dobra.

3. Confusio ili konsolidacija. Ako ovlaštenik, koji ima osobnu služnost, postane vlasnikom, isto tako kod predijalne služnosti, ako se vlasnik povlaštene i poslužne stvari sjedini u istoj osobi, prestanak biva eo ipso ako nije stvar predmet gruntovnice; ako je dobro intabulirano, ostaje služnost, dok se ne izbriše (jer prava i obveze po našem gradjan. zakoniku, upisane u javnim knjigama, ne ukidaju se po sjedinjenju u jednoj osobi, dok brisanje iz javnih knjiga nije učinjeno). Ako je konfuzija samo djelomična ne upliva na služnost, jer služnost pro parte ne propada. Konfuzija dokida dosjelost te nema accessio temporis (§ 526.).

4. Izminuće vremena (ipso iure). Ako je služnost ograničena na stanovito vrijeme, npr. do ženidbe, do stanovitog doba, onda prestaje služnost sama od sebe, kad to vrijeme nastupi. § 528. riješava jedno pitanje praktične važnosti: »Ako je dana komu služnost, dok treća koja osoba dostigne neke stanovite godine, služnost prestaje tek u vrijeme ustanovljeno, premda je treći umro prije tih godina«. Služnost prestaje, ako je posjednik služnosti mogao doznati iz javnih knjiga ili na ini način, da je pravo onoga, koji mu je dozvolio služnost, bilo samo vremenito ili da je trajanje služnosti bilo ograničeno na stanovito vrijeme. Čim to vrijeme prodje, prestaje služnost sama od sebe (§ 527.).

Izminuće vremena upliva na prestanak svih personalnih služnosti (§ 529.), jer sve prestaju smrću ovlaštenika. Ako je odredjeno, da personalna služnost ima prijeći na nasljednike, osnovano je time više personalnih služnosti za razne osobe kao vrsta fideikomisarnoga supstituta. Sada se pita na koje nasljednike prelazi služnost u dvojbi? U dvojbi prelazi samo na zakonite nasljednike, a ne na oporučne. A na pitanje, do koje generacije prelazi, odgovara naš zakonik, da prelazi na prve zakonite nasljednike (§ 529.). Pravo pak dano kojoj porodici, prelazi na sve članove njezine. (§ 529. isp. i § 40.). Pita se na koje članove prelazi pravo služnosti, da li na one, koji su živi u vrijeme osnutka ili na njihove potomke? U odgovoru na to pitanje ima mjesta analognoj primjeni §§-a 611. i 612. (Vidi o tom pobliže u nasljednom pravu). Ako se personalna služnost nakon smrti ovlaštenika briše, biva to radi evidencije.

Ako je koja općina ili ina kakova moralna osoba zadobila osobnu služnost ova traje dotle, dok traje rečena osoba moralna (§ 529.).

5. Ako se sadržaj služnosti ne vrši, zastari služnost i to: ili »non usu« ili »usucapione libertatis« t. j. tako, da se opterećenik protivi izvršenju. Služnost prestaje dakle: a) non usu, ako nije 30—40 godina izvršavana, bila ta služnost upisana ili ne bila upisana u javne knjige. Ako se služnost nije mogla vršiti bar tri puta, produžuje se vrijeme dok se tri puta ne pruži prilika (§ 1479.). Dobrovoljna otsutnost nema upliva na rok (§ 1475.). Isto tako ne čini razlike, da li je služnost uknjižena ili nije. b) usucapione libertatis. Dosjelošću se stiče sloboda vlasništva t. j. kada se opterećeni protivi izvršivanju služnosti i to ili činom ili riječima, a ovlaštenik nije uistinu vršio služnosti tri godine neprekidno slijedeće, ne zovuć radi toga sud u pomoć (§ 1488.). Onima koji su dobrovoljno odsutni vrijeme se broji za polovinu (§ 1475.). Jurističke osobe nemaju takovu pogodnost, da bi se trogodišnji rok produljio na 6 godina, jer ta pogodnost i kod njih vrijedi samo za dosjelost, a usucapio libertatis nije dosjelost, već zastara, tu se ne stječe pravo, već se dokida teret. Bona fides vlasnika poslužnoga dobra nije nužna. Usucapio libertatis može služnost dokinuti ili ograničiti (§ 1482.). Zastarom prestaju služnosti eo ipso kod pokretnina; kod tabularnih nekretnina zastara je samo titulus. Inače vrijede za zastaru služnosti opći propisi o uračunanju kod prednika proteklog vremena, o zaprekama i prekinuću zastare.

Ako zastarjela služnost nije brisana iz javnih knjiga, pa netko pouzdanjem u javne knjige, ne znajući za zastaru služnosti, stekne povlašteno dobro, zastara mora iznova početi. (§ 1500.).

6. Eksekutivna prodaja poslužne stvari (§ 443. i 1089.). Ako kupovnina nije dovoljna, da se namire založni vjerovnici, koji su stariji od služnosti prestaju služnosti, ako se time vrijednost dobra i kupovnina povećava. Ovlaštenik ima pravo na dio kupovnine kao odštetu za svoju služnost.

7. Komasacija (zakon od 22. VI. 1902. o komasaciji zemljišta). Služnosti, koje su komasacijom postale suvišne, prestaju bez prava na odštetu.

8. Služnost dokida se ekspropriacijom uz potpunu odštetu.

§ 167.

Zaštita služnosti.

Ako se onaj, koji je opterećen služnošću činom protivi vršenju služnosti, ovlaštenik se brani posesornima sredstvima. Ako nema ovima mjesta, imade ovlaštenik i petitornu tužbu — actionem confessoriam (tužba na priznanje prava služnosti). Ako se opterećeni ne protivi služnosti djelom, već samo poriče riječju egzistenciju služnosti (§ 523.), onda ima mjesta uzazovnoj parnici. U potonjem slučaju može ovlaštenik čekati, dok protivnik podigne actionem negatoriam.

Temelj tužbe na priznanje prava služnosti a prema tome i predmet dokaza jest, da je tužitelj stekao služnost kao stvarno pravo, kod derivativnoga stečenja dakle treba dokazati traditio ili intabulatio, vlasništvo onoga od koga ovlaštenik služnost izvodi, te vlasništvo na ovlaštenom zemljištu, ako se radi o zemljišnoj služnosti. Ako li je služnost stečena dosjelošću, treba dokazati sve predpostave dosjelosti. Onaj pako, koji ima naslov, a ne može da dokaže da je stekao služnost tradicijom ili intabulacijom, taj nema actionem confessoriam, nego osobnu tužbu na temelju dotičnoga pravnoga posla protiv onoga, koji mu je služnost ustupio, a ne i protiv njegovog singularnog sukcesora (§ 443.), osim slučaja dosjelosti (kao naslova) služnosti na zemljištu u gruntovnicu unesenom u koliko se ne steku predpostave § 1500. ogz. t. j. u koliko singularni nasljednik ne radi pouzdanjem u javne knjige. Ako tužitelj dokaže tradiciju ili intabulaciju, ali ne može da dokaže vlasništvo onoga, od koga služnost izvodi, može se poslužiti actione publiciana, te će uspjeti protiv onoga, čije se diranje osniva na slabijem naslovu. Actio confessoria pristoji takodjer suvlasniku i koristovnom vlasniku, ali ne pristoji založnom vjerovniku, zakupniku ili uzufruktuaru povlaštenog dobra.

Tuženi je kod confesorske tužbe ne samo vlasnik poslužnog dobra, već i svaki treći, koji se izvršivanju služnosti protivi. § 377. takodjer je analogijom primjeniv, no ne i §§ 376. i 378.

Petit tužbe upravljen je ne samo na priznanje služnosti i zabranu budućeg smetanja, nego i na uspostavu prijašnjeg stanja, u koliko je po tuženom to stanje promijenjeno. U koliko služnost nije uknjižena, može ju tužitelj, ako pobjedi u parnici, dati uknjižiti.

Četvrti odsjek.

Realni tereti.

§ 168.

Pojam i sadržaj.

I. Realni teret jest opterećenje zemljišta po kom je svakidašnji vlasnik istoga obvezan na stanovite periodične pozitivne činitbe. Dok dobro pod hipotekom jamči za činidbe izvjesne, tačno odredjene osobe, dotle dobro opterećeno realnim teretom, jamči za činidbe svakidašnjeg vlasnika. Dok kod hipoteke vlasnik odgovara hipoteciranim dobrom u pravilu i osobno, te osobna odgovornost prelazi i na nasljednike b e z o b z i r a n a t o, da li su vlasnici hipoteciranog dobra, dotle realni teret u pogledu budućih činidaba prelazi na svakidanjeg vlasnika zemljišta i samo na njega. Osim toga prema definiciji radi se o periodičkim činidbama, ispunjenjem kojih nije realni teret postao manji (kako bi bilo kad bi se radilo o dijelovima, jedne činidbe — ratama). Činidbe moraju biti pozitivne, (davanje ili djelo), jer da su negativne (propusti), onda bi to bile služnosti, pa ostaju služnosti makar je dužan opterećenik i na pozitivne činidbe u svrhu da se omogući izvršivanje služnosti (§§ 483., 508. i 515. Isp. § 155. ove knjige).

Što se tiče posebne odgovornosti kod realnih tereta, to je vlasnik opterećenog zemljišta odgovoran i osobno za činidbe, koje su dospjele dok je on vlasnik. Za činidbe dospjele za njegova prednika jamči prednik osobno, a sadanji vlasnik stvarno, no samo u toliko, u koliko nije prošlo zakonsko trajanje stvarnog jamstva.

Realni teret prvotno je imao svoj temelj u većinom ukinutim podaničkim odnošajima, pa je u njem sastojala ekonomska strana tog odnosa. Danas služe realni tereti naročito obskrbi izvjesne osobe. Što se tiče pravne naravi realnih tereta, to su oni obvezno- i stvarno-pravne naravi. Prvo u toliko, što je svaki posjednik dobra dužan namiriti davanja dospjela za njegova posjeda, a drugo u toliko, što teret leži na dobru, pa je od njega neodjeliv.

II. Realni tereti ili su javno- (na pr. porez na nekretnine, patronat) ili privatno-pravne (na pr. novčana renta, § 530.) naravi. Nadalje se dijele realni tereti u personalne ili predijalne, prema tome, da li je ovlaštenik jedna izvjesna osoba ili svakidašnji posjednik izvjesnog zemljišta. Predijalni realni teret biva diobom povlaštenog zemljišta ili razdijeljen ili opet prelazi isključivo na posjednika jednog dijela razdijeljenog (povlaštenog) zemljišta (na pr. pravo tražiti od drugih doprinose za most ima onaj, na čijem se dijelu taj most nalazi).

Realni tereti ako im je subjekt fizička osoba, mogu biti ograničeni na osobu ovlaštenika (na pr. pridržaj) ili prenosivi na druge osobe (na pr. renta § 530.).

Prema napred navedenom spadaju realnim teretima: novčana renta, koju vlasnik zemlje plaća onome, koji mu je dao glavnicu (§ 530.), negdašnja rabota, (koja se ne bi danas mogla uvesti ni u privatno-pravnom pogledu); udovička plaća i apanaže, ako sastoje u periodičkim činidbama, koje ima vlasnik ili posjednik nekog zemljišta da plaća; pravo na drva (Beholzungsrecht), ako je vlasnik šume dužan, da sam drva posiječe i doveze ovlašteniku, jer ako ovlaštenik mora da sam siječe drvo, onda je to služnost (§ 477. t. 4.); pridržaj, prem neki ne smatraju realnim teretom. (Vidi: Posebni dio obveznoga prava ove knjige).

Peti odsjek.

Nasljednja daća i nasljednji zakup. Podnina.

§ 169.

Nasljedni zakup i nasljedna daća.

Ako danak što ga plaća jedna osoba drugoj za zemljište nije u razmjeru s dohocima, tada predleži nasljedna daćevina, te je danak samo znak priznanja vlasništva (§ 1123.). Ako postoji neki razmjer izmedju danka i čiste koristi pa makar obzirom na davno vrijeme, ili stoga što su primljena zemljišta posvema pusta, tada je to nasljedni zakup (§§ 1122, 1124.). Pravo nasljednog zakupnika i daćnika nazivlje naš zakonik koristovnom vlasnošću, a pravo onoga, koji je dao u zakup nazivlje vrhovnim vlasništvom, što nije korektno. Od kada je nestalo kolonata, izgubiše ovi instituti mnogo od svoje vrijednosti. Oni se mogu osnovati ili ugovorom ili posljednjom voljom, ili dosjelošću steći.

Sadržaj navedenih odnošaja sličan je običnome zakupu, naime onom obligatornoga prava, ali osim toga stiču nasljedni zakupnik i daćnik i s t v a r n a prava poput uživaoca, ili još šira, jer mogu dirati u samu supstanciju stvari, ako dokažu vrhovnom vlasniku, da se stvar ne može drukčije uživati (§§ 1129. i 1143.). Vlasnik koristovni ima takodjer pravo na jedan dio blaga (uživalac nema toga prava) nadjena u zemlji (§§ 1143. i 511.); on može svoju vlasnost i otudjiti založiti bez privole vrhovnoga vlasnika, ali je dužan označiti onoga, kome predaje dobro, da vrhovni vlasnik uzmogne prosuditi, da li je taj nastupnik sposoban upravljati dobrom i namiriti terete, koji su na njemu (§§ 1128., 1140. i 1143.), pa je vrhovni vlasnik ovlašten samo iznimno uskratiti tu privolu (§ 1141. in f.). Isto tako može nasljedni zakupnik i daćnik svoj dio založiti i opteretiti, ali oni tereti koje je on nabavio i koji nijesu upisani u javne knjige, ne opterećuju vrhovnoga

vlasnika (§§ 1137. i 1138.) već koristovnoga (isp. i § 1149.). Redne i izvanredne terete, napose poreze nosi vlasnik koristovni. On može raspolagati sa stvarima »inter vivos« i »mortis causa«. Ima napokon i tužbu za zaštitu svoga prava (§ 1128.).

P r a v a v r h o v n o g v l a s n i k a j e s u:

a) Da pobire godišnji danak u ime ugovorene pristojbe u novcu ili u naravi. § 1132. normira vrijeme, kad se imadu pristojbe plaćati: »Ako nije ništa ugovoreno ili odredjeno pokrajinskim zakonima, godišnja se daća ima platiti u prvoj polovici mjeseca studenoga.« Ali za slučaj, kada zakupnik ne bi mogao uživati stvari, bilo da je smetan poplavama, ratom ili pošastima, tada ima vrhovni vlasnik dio danka oprostiti. Nasljedni daćnik ne može tražiti toga otpusta, jer njegova daća nije u savezu sa dohotkom (§§ 1133., 1134.). Isto se tako mora plaćati posebna pristojba u slučaju promjene u osobi vlasnika koristovnog, koja se zove »laudemium«, ako biva za života, a »mrtvina«, ako biva radi smrti (§ 1141.). b) Vrhovnome vlasniku pripada dio blaga nadjenoga u zemlji (§ 1143.). c) Ima pravo zabrane alijenacije koristovnom vlasniku, kada bi bila opasna (§ 1141.). d) Može imati pravo prekupa, ako si ga je zadržao (§ 1141.). e) Vrhovni vlasnik može, u koliko ne vrijedja koristovnoga vlasnika, raspolagati sa svojim pravom.

Nasljedni zakup i daća prestaju kao i pravo vlasništva (§ 1148.). Napose prestaju onda, ako koristovni vlasnik nema zakonitog nasljednika (§ 1149.). Isporedi i §§ 1130. i 1136.

§ 170.

Podnina (superficies).

P o d n i n a (superficies) je nasljedno otudjivo stvarno pravo, po kojem se ovlaštenik može koristovati površinom tudjeg zemljišta i sa svim što je već sa zemljištem u organičkom spoju kao što su biljke i drveće, uz godišnji danak, koji se zove podnina, a vlasniku ostaje uživanje dna zemlje. Onoga, koji se koristuje površinom (superficiara) smatra zakon takodjer »koristovnim vlasnikom« za razliku od vlasnika zemljišta kao »vrhovnog vlasnika«. Superficijar, kao što i vrhovni vlasnik može stvarju raspolagati, u koliko time ne smeta jedan pravo drugoga. Superficijar nosi sve terete redne i vanredne, koji se nalaze na dobru, kao i porez i ostale danke (§ 1144.). Za terete, koji se tiču daće, odgovara vrhovni vlasnik. Ima plaćati i danke, koji se odnose na uživanje površine, a zovu se podnina (§ 1125.). Pravo superficijara obuhvaća samo površinu kao: drva, hrašće, zgrade i dio blaga nadjenog na površju, a nema prava na zakopano blago i na ostale podzemne koristi, koje pripadaju samo vrhovnom vlasniku (§ 1147.). O načinima postanka i prestanka vrijedi ono navedeno o nasljednom zakupu i daćevini.

Napominjemo konačno, da u ovom odsjeku navedeni instituti nemaju danas osobite praktične važnosti pa smo se zato u obrazlaganju istih ograničili na najvažnije.

Šesti odsjek.

Založno pravo.

Glava I.

Pojam, predmet i sadržaj založnoga prava.

§ 171.

Pojam i vrste založnoga prava.

I. Založno je pravo stvarno pravo vjerovnika na tudjoj stvari, koje ga ovlašćuje, da naplatu svoje tražbine traži od založene stvari, ne bude li tražbina namirena u odredjenom roku (§ 447.). U definiciji nije navedeno, da se pravo zaloga može realizirati jedino prodajom založnoga predmeta, a još manje sudbenom prodajom i to s razloga, što prodaja nije jedini način realiziranja prava zaloga, već samo najčešći. Pravo se zaloga, na pr. stečeno kaucijom, realizira bez prodaje.

II. Da je založno pravo stvarno pravo, veli izrično § 447. a priznaje i praksa. U teoriji je to prijeporno, jer mnogi tvrde, da je ono obvezno pravo. Obvezana je sama stvar. No kako stvar može biti dužnikom. Drugi vele, da je svakidanji vlasnik založene stvari dužnik, založno pravo da je obvezno pravo naprama svakidanjem vlasniku založene stvari. Ovo ne stoji, jer su obvezna prava istoga ranga, bila osnovana kad mu drago, te doba ne daje nikakove prednosti, dok je kod založnog prava vremeniski prioritet sticanja založnog prava od odlučne važnosti. Kad bi založno pravo bilo obvezno, ne bi se s uspjehom moglo oprijeti kasnijem stvarnom pravu, kao što u stvari može. Mnogi (na pr. Unger i Randa) priznavaju založnom pravu značaj stvarnog prava u toliko, u koliko mu je objekt tjelesna stvar. Ako je objekt založnog prava obveza, poriču založnome pravu značaj stvarnog prava. Karakter založnog prava bio bi po tom ovisan o objektu.

Tražbina kao netjelesna stvar po našem je shvaćanju objektom prava isto onako, kao i tjelesna stvar. Objekt naime stvarnog prava ne mora biti res corporalis. Napose naš zakonik smatra i netjelesne stvari objektom stvarnoga prava. I u ovom slučaju je založnom vjerovniku založena netjelesna stvar isto tako neposredno kao i tjelesna. Kad govorimo o tjelesnoj stvari kao objektu založnog prava, onda mislimo kao pravi objekt zaloga - pravo vlasnosti, a kada govorimo o založnom pravu na netjelesne stvari, onda je objekt založnog prava dotično pravo.. Odatle se vidi, da je pojam založnoga prava jedinstven za tjelesnu i netjelesnu stvar. O tom se uostalom mnogo prepiru, te tvrde da je pravi predmet založnog prava samo (tjelesna) stvar, a pravo tek per analogiam.

Založno pravo, prem ius in re aliena, razlikuje se od ostalih stvarnih prava na tudju stvar, jer dok su ostala takova prava sama sebi svrhom, založno pravo je sredstvo za svrhu. Osim toga sadržaj

ostalih stvarnih prava ne ide tako daleko, da bi dokinuo vlasništvo, dok izvršivanjem založnog prava može založni vjerovnik uništiti pravo vlasnika.

Ostala stvarna prava na tudjoj stvari imadu samostalnu vrijednost, a založno pravo nema samostalne vrijednosti u imovini ovlaštenika, već osigurava samo ono, što vjerovnik već ima, premda imade i založno pravo imovinsku pravnu važnost; razlika se sastoji u tome, da ostala stvarna prava podaju trajnu vlast nad stvarju, dok se založno pravo iscrpljuje jednokratnim vršenjem, naime prodajom. Vidi u nauci o posjedu, § 105. ove knjige.

III. Subjekti založnoga prava jesu: založno-pravni vjerovnik, založni dužnik ili zalagatelj. Zalagatelj je onaj, čija je stvar i koji ju je založio. Pravilno je to osobni dužnik, ali ne mora tako biti, na pr. ako jedna osoba za dug druge zalaže neku stvar, onda je ona založni dužnik, a nije osobni, pa prema tome i odgovara samo založenom stvari, a ne osobno.

IV. Naš zakon razlikuje pokretni zalog ili zalog u užem smislu, zvan i ručni zalog (pignus) s jedne, te hipoteku, tj. zalog na nepokretnu stvar, s druge strane, stavljajući oba pod viši pojam, dok na pr. po njem. gradj. zakoniku, hipoteka i ručni zalog nemaju zajedničkog imena.

§ 172.

Općenita načela.

Iz pojma založnog prava slijedi:

1. Založno pravo pretpostavlja valjanu tražbinu, koju ima da osigura. Ono ne može biti ni postojati bez valjane tražbine i postoji samo u toliko i dotle, u koliko i dokle postoji tražbina (§§ 449., 469. i 1378.). Založno je pravo dakle akcesorno pravo. Načelno predpostavlja založno pravo, kako je rečeno, valjanu tražbinu. Irelevantno je, kako je nastala ta tražbina, da li na osnovu pogodbe, posljednje volje itd. svejedno je, da li je tražbina uvjetna ili začna, pa se može osnovati založno pravo i za buduću tražbinu. Prepiru se, da li naturalna obveza može da bude podlogom osnutka založnog prava. Neki dopuštaju to samo za neke naturalne obveze. Da li mora tražbina biti novčana. Uzimlje se, da mora.

2. Založno pravo kao akcesorno ne može se samostalno prenijeti, već samo zajedno sa tražbinom, s kojom prelazi i založno pravo na drugoga, no prestati može založno pravo i bez tražbine.

3. Založno je pravo apsolutno pravo. Njemu ne odgovara samo obveza odredjene osobe, da nešto učini ili propusti, odn. dozvoli, već njemu odgovara općenita dužnost, da se ne priječi ovlaštenika u vršenju založnoga prava, a može ga priječiti svatko, dok kod čistoga obveznoga prava ne može priječiti nitko, van obvezanik.

4. Založna se stvar može otudjiti. Ono bez obzira na promjene, koje se dogode u osobi vlasnika stvari, i nakon otudjenja stvar ostaje

opterećena zalogom obzirom na stvarnopravni karakter založnog prava.

5. Založena se stvar može i dalje založiti, no prije osnovano založno pravo, kao stvarno pravo imade prednost pred kasnije osnovanim založnim pravom; isto tako pred kasnije osnovanim stvarnim pravom druge vrste, na pr. uživanjem.

6. Založno pravo opterećuje založenu stvar tako dugo, dok tražbina potpuno ne prestane. Prestane li tražbina djelomice, onda je obvezana stvar za ostatak tražbine, ali c i j e l a, tako da vjerovnik nije dužan da oslobodi od založnog prava ma koji dio stvari ili koju od založenih stvari Ako se založena stvar razdijeli, opterećuje založno pravo svaki dio i svaku stvar, što je diobom postala i može se izvršivati tako, kao da dioba nije izvršena. Z a l o ž n o j e d a k l e p r a v o n e r a z d i j e l j i v o.

7. Založena stvar odgovara za cijelu tražbinu i za kasnije povećanje tražbine. Ovamo spadaju kamati, bilo ugovoreni, bilo zakonski i to trogodišnji zaostaci kamatni uživaju jednako prvenstvo sa glavnicom (§§ 39., 53. i 54. steč. z.; § 33 naredbe o prinudnoj vansteč. nagodi, § 560. gr. p. p.). Nadalje odgovara založena stvar za parbene i ovršne troškove te svaku suvislu štetu (§ 912.). Kod hipoteke ograničena je odgovornost na uknjiženu, brojevima označenu svotu (temeljem principa specijaliteta). Za kamate, za parbene i ovršne troškove ne odgovara hipoteka, jer bi to škodilo javnoj vjeresiji, osim u koliko je već unaprijed odredjeni najveći iznos istih (na pr. parbenih i ovršnih troškova) u gruntovnicu unesen.

§ 173.

Predmet i obseg založnog prava.

I. Založno pravo može da bude na stvari, koja je u prometu, u koliko pozitivno pravo ne čini iznimke (§ 448.). Riječ »stvar« obuhvata tjelesnu i netjelesnu stvar.

II. Predmet založnog prava može načelno biti samo ona stvar, kojom može založitelj disponirati. No ima slučajeva, gdje i tudja stvar može biti predmetom založnog prava, a to će biti na pr. ako na to vlasnik muče ili izrijekom privoli, te u slučajevima gdje zakon isključuje reivindikaciju tako, te vlasnik ne može tražiti natrag stvari, koju je pošteni stečnik stekao od nevlasnika. § 456. kaže o tome: »Ako je založena tudja pokretna stvar bez vlasnikova privoljenja, ovaj redovito ima pravo natrag iskati ju; ali u takovih slučajevih u kojih nema mjesta tužbi o vlasnosti suprot poštenom posjedniku (§ 367.) treba isti vlasnik ili da naknadi štetu onome, koji drži pošteno zalog ili da ostavi zalog, a da se zadovolji pravom naknade suprot založitelju«. Založi li tkogod u svoje ime stvar u doba, kada nije bio vlasnik, a kasnije postane vlasnik iste stvari, onda per analogiam §-a 366. ne može stvar tražiti natrag, isto kao onaj, koji otudji stvar, koja nije njegova, a kasnije postaje njezin vlasnik.

Prijeporno je, da li založno pravo na tudju stvar postane valjano, ako vlasnik te stvari postane nasljednik založiteljev.

Ako se prigodom sudbene plijenitbe zaplijene stvari, koje nijesu dužnikove, pita se, stječe li vjerovnik tada založno pravo na tim stvarima. Praksa veli, da ne stječe, jer da se § 456. tiče dobrovoljnoga zaloga, a da u ovom slučaju ima vlasnik pravo na izlučnu tužbu, da se njegove stvari iz plijenitbe izluče (§ 447. grpp.). Neki tvrde protivno.

Isto se tako ni zakonsko založno pravo ne proteže na tudje stvari, koje su dužniku povjerene, u slučajevima gdje sam zakon daje založno pravo glede stvari, koje su vlasništvo dužnikovo. Izuzetak čini § 1101. po kom se zakonsko pravo iznajmitelja proteže ne samo na ona invecta et illata najamnika, koja su njegovo vlasništvo, nego i na ona, koja mu ih je tko treći povjerio. No to se ne može protegnuti na one stvari za koje je iznajmitelj znao, da su tudje. U ovakovom slučaju ne će iznajmitelj steći založnog prava, jer mu manjka bona fides. *

III. Predmet založnog prava, kako navedosmo, mogu biti i netjelesne stvari ili prava, no načelno samo otudjiva pravo. Na realnu služnost ne može se osnovati založno pravo, jer je ona neotudjiva sastojina stvari. No bilo bi moguće da se vjerovniku dade kao zalog ovlast, da u slučaju, ne bude li naplaćen za svoju tražbinu, može osnovati na dužnikovu zemljištu služnosti; takovo zemljište moralo bi biti susjedno vjerovnikovu zemljištu. Samostalnim predmetom založnog prava ne može biti ni založno pravo, jer je i ono otudjivo samo zajedno sa tražbinom. Predmet založnog prava može biti služnost uživanja, jer se uživanje može otudjiti quoad usum. Zatim može predmetom založnog prava biti t. zv. vrhovno i koristovno vlasništvo.

Obvezna prava mogu se uopće otudjiti, u koliko nijesu vezana na ovlaštenu osobu po svojoj naravi ili po propisima zakona, dakle mogu da budu i predmet založnog prava, budući da su predmeti prometa. U ostalom se razno konstruira založno pravo na tražbine, pa se rado shvaća založno pravo na tražbine kao neka vrsta cesije i to uvjetna cesija, naime za slučaj, ako založni vjerovnik ne bude u roku namiren. Drugi drže, da je to ograničena cesija u svrhu založnog prava. Založno pravo na tražbinu obuhvata cijelu tražbinu sa svim što je s njom spojeno, prema tome i založno pravo, kojim je osigurana založena tražbina. U ovom slučaju govorimo o podzalogu, subpignus.

IV. Imovina kao takova, kao cjelina, ne može biti predmet založnog prava. Naše pravo ne poznaje t. zv. generalne hipoteke kao rimsko.

Kolektivna stvar kao takova nije uopće predmet prava, već samo pojedine stvari od kojih ona sastoji.

V. Što se tiče obsega to založno pravo obuhvata cijelu stvar i sve njezine dijelove, kojima može zalagatelj raspolagati, po tom priraštaj i pripadke (§ 457.); pri tom je svejedno da li su isti postojali u vrijeme zalaganja glavne stvari ili kasnije istoj pridošli. Založno pravo obuhvata dakle na pr. naplavu, zgradu na založenom zemljištu i dr. Obuhvata i plodove, te založni vjerovnik može posegnuti za plodo-

vima u toliko, u koliko nijesu separirani. Vlasnik založene stvari, može medjutim upotrebljavati i pobirati plodove. Plodovi su umah njegovi, čim su razlučeni, te stoga može plodove razlučene založiti drugome. Tako je glede naravnih plodova.

Pita se, kako je s civilnim plodovima? Ovo je vrlo prijeporno. Jedni misle, da založno pravo obuhvaća i civilne plodove te da § 457. pod riječima »na plodove dok još nijesu sabrani« misli civilne plodove. Prema tome može založni vjerovnik zatražiti namirenje svoje tražbine i od civilnih plodova koji još nisu pobrani u vrijeme, kad založni vjerovnik izvršuje svoje pravo. (Iznimku od toga čini § 1102, po kom najamnik ili zakupnik, koji je platio više nego jedan rok unaprijed, može ovu isplatu upotrijebiti protiv kasnije uknjiženih vjerovnika samo onda, ako je unaprijed plaćeni obrok dao uknjižiti). Neki tvrde, da § 457. imade pred očima samo naturalne plodove i samo ti plodovi da su vrsta priraštaja, a da civilni plodovi ne idu pod pojam priraštaja.

Često puta biva, da je založno pravo ograničeno samo na plodove tako, da se izvršiti može samo na dohocima. Ako se najprije nekome založe plodovi, a drugome samo dobro, onda pravo potonjega ne može škoditi pravu prvoga. Založno pravo na plodovima izvršuje se po sekvestru, koji ima pobirati plodove i postupati po propisima civilnog parbenog procesa (§ 480. gpp. et sqtes).

Što se napose tiče pravne naravi zaloga plodova, to je ista prijeporna. Po našem naime pravu pokretnine se zalažu predajom (§ 451.) a nekretnine intabulacijom. Iz tih razloga zalaganje plodova kao budućih stvari, dok još nijesu razlučeni ili sabrani, bilo bi nemoguće. Po našem je shvaćanju i založba plodova zapravo zalog glavne stvari, koji se od običnog zaloga razlikuje samo intenzivnošću realizacije založnoga prava. Zalog naime u pravilu ovlašćuje vjerovnika na namirenje tražbine prodajom založene stvari, dok je u zlogu plodova ograničeno njegovo pravo na sekvestraciju plodova, stvari.

Založno pravo obuhvata i sva akcesorna prava založene stvari, a ne samo dijelove, priraštaje i pripadke (§§ 442., 298.). Tako je predijalna služnost, koja služi založenome dobru, takodjer predmet založnog prava a isto i realni tereti i radicirani obrti (§§ 442., 445.).

§ 174.

Napose o stvarima, koje ne mogu biti predmet založnog prava.

I. Iz onoga, što smo u početku predjašnjega §-a naveli, slijedi, da ne mogu biti predmet založ. prava stvari izvan prometa. No ima i drugih stvari, koje su izuzete od založnog prava, bilo da se ne mogu dobrovoljno založiti ili se na njih ne može voditi ovrha (§ 29. zak. od 13. I. 1883.).

Ne mogu se založiti dobrovoljno, niti može sud putem ovrhe dozvoliti založno pravo na slijedeće stvari:

1. plaće i uopće stalna beriva vojnika te javnih činovnika i službenika, njihova mirovina, milostinja i nemoćničke pristojbe i to tako da dvije trećine beriva u najmanjem iznosu od 800 for. austr. vr. i mirovine od 500 for. imadu ostati netaknuti (§ 4. i 5. zakona od 31. I. 1883. o stegama ovršnog prava).

Kada se vodi ovrha radi alimentacije dužne supruzi, djeci ili roditeljima, onda je plaća slobodna u iznosu od 300 for., dok mirovina nije izuzeta (§ 6. cit. zak.).

2. Kamate od vojničkih ženitbenih jamčevina podvrgnute su ovrsi sa jednom trećinom, a dvije trećine imadu ostati slobodne od ovrhe u najmanjem iznosu od godišnjih 500 for., osim ako se vodi ovrha radi alimentacije dužne supruzi ili djeci rodjenoj u braku, za koji je bila jamčevina položena, u kom je slučaju pravo ovrhe neograničeno (§ 10. cit. zakona).

3. Plaće i mirovine osoba, koje su stalno namještene u javnoj ili privatnoj službi, a ne spadaju u kategoriju §-a 4. cit. zak., mogu se uzeti pod ovrhu samo uz ograničenje, da ovršeniku ostane iznos netaknut od godišnjih 500 for. Mirovine udova i djece rečenih osoba nijesu podvrgnute ovrsi (§ 12.).

4. Dnevnice t. zv. nadnice, tjednice, onda mjesečne plaće, u koliko ne spadaju u kategoriju plaća §-a 12., plijene se samo toliko, u koliko iznose više od 1 for. na dan. Nego dnevnice osoba, koje uživaju mirovinu ili koji drugi slični užitak u iznosu od 500 for. godišnje, ako je ovaj prost od ovrhe, mogu se plijeniti bez ograničenja. Dnevnice saborskih zastupnika izuzete su ispod ovrhe (§ 13.).

Izuzetci od slučajeva pod 3. i 4. postoje u interesu alimentacije supruge i djece ili roditelja spomenutih osoba (§ 14.).

5. Stanarina je podvrgnuta ovrhi samo radi dužne najamnine. Kada se proračunava svota beriva, koja je podvrgnuta ovrhi (§ 4.), onda se nema uzeti u račun stanarina (§ 7.).

6. Pristojbe, namijenjenje namiri isplataka nužnih, da se obavi koje službeno djelo, bile one u novcu ili u naravi, zatim pristojbe vojne momčadi, opskrbne pristojbe nemoćnih i ranjenih vojnika, pristojbe otpadajuće na kolajne hrabrosti, zatim posmrtne i pogrebne četvrti činovničkih obitelji nijesu podvrgnute ovrhi (§ 8. i 9.). Isto tako nijesu podvrgnute ovrhi milostinje i druge slične potpore, što ih plaćaju oskudnim osobama javne blagajne, ubožnice, uboške zaklade, društva ili pojedinci (§ 16.). Ako je dužnik osoba koja imade od druge tražiti uzdržavanje, onda se na tu tražbinu uzdržavanja ne može voditi ovrha (§ 17.). Zatim kazneničke zaslužbe ne mogu se uzeti pod ovrhu niti nakon pretrpljene kazne (§ 18.).

7. Osigurana svota ne može se uzeti pod ovrhu radi dugova osiguranikovih, kao niti naknada za štetu kod požara, što ju imadu platiti osiguratelji na temelju asikuracionoga ugovora.

Nego hipotekarni vjerovnici mogu tražiti, da se ona naknada ne upotrebi za drugu svrhu nego za popravak pogorjelih, ili za gradnju novih zgrada (§ 19.).

Svote navedene pod 1—5 bile su povišene naredbom bana od 31. I. 1918., no ista je naredba uredbom ministarstva pravde od 18.

XII. 1923. sa danom 1. II. 1924. stavljena izvan snage i uspostavljeni prijašnji propisi (t. j. odnosni propisi zakona od 13. I. 1883.) u koliko se ne kose s kasnije izdanim propisima. Ti kasnije izdani propisi jesu napose §§ 120. i 121. zakona o činovnicima i ostalim državnim službenicima gradjanskoga reda od 31. VII. 1923., koji je stupio na snagu 1. IX. 1923.

Odnosni propisi istog zakona glase: Član 120: »Državnim službenicima, aktivnim ili u penziji, kao i njihovim porodicama, koje uživaju porodične penzije, može se staviti zabrana na jednu trećinu plate osnovne i položajne, i to sudskim putem ili po njihovu pristanku.

Od ove trećine odbijat će se i porez i dug i ulog za udovički fond, ako bi takvog bilo. Za izdržavanje porodice može se zabraniti i više, ako bi nadležnom presudom bilo više presudjeno.

Za državna potraživanja može se staviti zabrana i administrativnim putem, do 50 posto plate a 30 posto penzije.

Stanarina može se zabraniti samo za dugovanu zakupninu stana.«

Član 121: »Iz porodične penzije ne mogu se naplaćivati dugovi umrlog službenika.«

II. Ima stvari koje nijesu izuzete od dobrovoljne založbe, ali se ne mogu uzeti pod ovrhu. Takove stvari nabraja zakon od 13. I. 1883., a to su u glavnome:

1. Stvari, koje su neophodno nužne za život i službu božju, tako i moći svetaca osim okvira. Zatim redovi i odlikovanja, potpora pružena iz javnih sredstava uslijed općenite bijede, pokretna zadružna imovina radi dugova pojedinih zadrugara, obiteljski papiri i slike osim okvira. Zatim stvari za službu javnu i za javne poslove, nužne haljine, rublje, posteljina, kućne i kuhinjske sprave neophodno nužne ovršeniku, obitelji mu i služinčadi, hrana i gorivo nužno za 14 slijedećih dana, molitvenici, učevne knjige i učila, nužno orudje za vršenje zvanja, tvorivo, koje obrtnik preradjuje u iznosu od 50 forinti, jedna krava za uzdržavanje nužna, ili po izboru ovršenika dvije koze ili tri ovce i za ovo blago nužna jednomjesečna krma i stelja, te napokon i nared nekretnina, koji se može uzeti pod ovrhu zajedno s nekretninama (§§ 24., 25. i 26. zak. od 18. I. 1883.).

2. Gotov novac koji razmjerno odgovara izuzetomu od ovrhe dijelu dohodaka za vrijeme od dana provedene ovrhe do onoga roka, do kojega je plaćen obrok dotičnoga dohotka, i to kod onog ovršenika, kojega se dohodak u smislu cit. zakona ne može uopće ili može samo dijelom uzeti pod ovrhu (§ 2.).

3. Pokretnine, ako se iz izvješća o provedenoj plijenitbi razabere, da utržak pokretnina ne će nadmašiti troškove ovrhe same (§ 23.).

4. Predmeti, predujmovi ili platežni obroci, koje država daje, sprave i sredstva nabave, koja bi imala zapasti državu po ugovorima s pojedincem, dok taj ugovor traje (§ 20.).

5. Prava i dohoci poštara, dohoci iz njihove službe, novac ubran na račun erara, vozila, naprave, sprave potrebne za službu,

zatim pošiljke predane na poštu, poštanska pouzeća i novci doznačeni putem poštanskih i brzojavnih ureda i napokon novci pobrani uslijed poštanskih naloga (§ 21.).

6. Obrti imenito monopoli, te sprave i sredstva istim potrebita, lutrijski dohotci, roba koja je u carinskom otpravljanju, mogu se uzeti pod ovrhu u koliko to dozvoljavaju postojeći obrtni i dohodarstveni zakoni (§ 22.).

§ 175.

Sadržaj založnog prava.

I. Sadržaj založnog prava sačinjava skup onih ovlaštenja, što ih podaje založno pravo založnom vjerovniku. Svrha je založnoga prava, da se osigurana tražbina namiri od založene stvari u slučaju, ako tražbina ne bude inače namirena. Ta se svrha osigurava tako, da se oduzme zalagatelju mogućnost dispozicije, koja bi mogla ovu svrhu osujetiti. Zato podaje objektivno pravo založnom vjerovniku takovu vlast, uslijed koje može onemogućiti raspoložbu sa stvari. Nego objektivno pravo ide i dalje, pa ostavlja založitelju toliku vlast glede same stvari, u koliko je moguće, da ne škodi samoj svrsi. Pokretne stvari mogu biti otete dispoziciji založitelja tako, da se predadu založnom vjerovniku u njegovu pohranu (§ 451.). One pokretnine, koje se ne mogu na taj način oduzeti, zatim nekretnine, koje nijesu predmet gruntovnice mogu se sačuvati za ovrhu založnog prava tako, da se s tima stvarima skopčaju takovi znakovi, koji jasno pokazuju, kojoj svrsi imadu da služe te stvari tako, da svaki, koji hoće da stupi u odnos s tim stvarima, može poznati, da su te stvari založne (§ 452.). Napokon predmeti gruntovnice osiguravaju se za svrhu založnog prava tako, da se stečeno založno pravo glede njih u gruntovnici (§ 451.) upiše.

Svrha kojoj ima da služi založena stvar ograničuje vlasnika založene stvar. No ono što se ne protivi svrsi, može vlasnik činiti i dalje. Tako može otudjiti stvar cijelu ili njezin dio, može ju opteretiti daljnjim zalogom ili drugim stvarnim pravom, u koliko to bez uštrba prijašnjeg založnog vjerovnika može biti. Nadalje može stvar upotrebljavati, uživati, obradjivati, pobirati plodove u koliko to dopušta pravo založnog vjerovnika. S druge strane može vjerovnik od zalagatelja tražiti drugi primjereni zalog, ako se nadje da vrijednost zaloga nije dovoljna osigurati dug, a to po krivnji zalagatelja, ili po kojem nedostatku u stvari, komu se naknadno u trag ušlo (§ 458.). U tim slučajevima imat će založni vjerovnik tražiti taj drugi zalog (obligatornom) tužbom, ako ga dužnik ne bi htio dobrovoljno dati. Glede toga, koji je zalog primjeren, odredjuje § 1374., da nitko nije dužan u ime sigurnosti primiti za više nego dvije trećine vrijednosti po procjeni zemljišta, a kuću ne za više nego za polovinu vrijednosti po procjeni. Ako založni vjerovnik založi stvar dalje bez dozvole založnog dužnika, onda odgovora ne samo za krivnje onoga, kome je

stvar založio, nego odgovara i za slučaj, koji je stvar zadesio, a ne bi je bio zadesio, da je ostala u njega (§ 460.), na pr. životinja, što ju je dao založni vjerovnik dalje u zalog, propane prigodom požara, a ne bi bila propala, da je ostala kod njega. Založni se vjerovnik može služiti zalogom, ako mu dužnik dozvoli i to u granicama porabe pokretne stvari, a ne može se dopustiti, uživanje (antihreza) ni pokretne ni nepokretne stvari (§ 1372.).

II. Spomenute ovlasti založnog prava pripadaju založnom vjerovniku tako dugo, dok god traje založno pravo i to zato, da se ne osujeti ona svrha, kojoj služi založno pravo.

Jedna je pak od glavnih ovlasti založnog vjerovnika pravo, da zatraži namirenje svoje tražbine iz založne stvari za slučaj, da se zalogom osigurani dug ne plati. To je pravo njegovo sadržano u samoj naravi založnog prava, tako da ne treba toga napose uglavljivati, pače nedopušten je uglavak »pactum de non vendendo pignore« (§ 1371. in fine).

Predpostave da se založni vjerovnik može poslužiti tim pravom jesu: a) Tražbina mora da je dospjela, b) da se dužnik nalazi u mori i c) Tražbina mora da je sposobna za ovrhu. Ako to postoji, onda može založni vjerovnik dokazav ovršni naslov tražiti prisilno istjeranje tražbine po propisima parbenog procesa (§ 438. gpp.). (O ovršnom naslovu pobliže u nauci o procesu). Redovno se prije prodaje mora zatražiti likvidacija tražbine tužbom, kojom se hoće da ishodi presuda, koja potvrdjuje tražbinu i čini ovršni naslov.

Prodaja zaloga biva javnom dražbom po sudu. Osim prodaje ima vjerovnik pravo i na sekvestraciju (§ 480.—499. grpp.) Od načela, da se tražbina mora utužiti i na temelju presude da se ovršno prodaje založna stvar na javnoj dražbi po sudu, imade izuzetaka, koji se osnivaju ili na samoj naravi stvari ili na pozitivnim propisima. Ti su izuzeci sljedeći:

1. Ne treba da se zametne tužba u svrhu likvidacije tražbine na pr. u slijedećim slučajevima: a) Neki vjeresijski zavodi imadu pravo, da traže prodaju zaloga bez tužbe protiv dužnika na temelju isprave legalizovane po sudu ili bilježniku (na pr. hrv. slav. hipotekarna banka po §-u 8. zak. od 11. VI. 1894.).

b) Trgovačko pravo dopušta založnom vjerovniku, da može tražiti prodaju pismenim putem predanog pokretnog zaloga, a da ne mora prije ustati tužbom protiv dužnika i da ne mora ishoditi osudu, ako je dan ručni zalog za pokriće tražbine iz trgovačkog posla. Sud će dozvoliti, ako su dostatna dokazala, prodaju zaloga na trošak i pogibao vjerovnika, a da niti ne sasluša dužnika. (Vidi § 305. t. z.) Ispor. i § 438. gpp, koji navadja ovršne naslove.

2. Imade slučajeva, u kojima otpada prodaja zaloga, a to su: a) ako je založena tražbina, što ju založitelj imade protiv treće osobe; b) ako je zalog novac. Što se napose tiče gotovog novca kao zaloga, to glede pravne naravi istoga postoje razna mišljenja. Da je novac kao takav predmet založnog prava o tome nema sumnje, jer je on svakako u stanju da osigura nečiju tražbinu. Zalog se gotova novca obično nazivlje: pignus irregulare, pod kojim se izrazom obično razumiju kaucije, koje dužnik daje vjerovniku u fungibilnim stvarima, obično u novcu, ili vrijednostnim papirima uz uglavak, da je vjerovnik dužan vratiti istu svotu in genere, čim se ispuni obveza radi koje je kaucija dana. Takove kaucije polažu najčešće namještenici raznih poduzeća, da osiguraju poduzetnika od eventualnog neispunjivanja dužnosti; zatim zakupnici za eventualno oštećenje zakupnog dobra. Dade li se u ovim slučajevima kao kaucija novac time, da se ima in specie povratiti te dok se taj nije smiješao s drugim novcem, tako da se dade ustanoviti njegova identičnost, nema nikakove razlike izmedju zaloga novca i zaloga drugih stvari, osim te, da si vjerovnik gotov novac može za slučaj, da tražbina u vrijeme dospjetka nije namirena, može pridržati, a ne treba ga prodavati, jer bi to bilo besmisleno. U tom se slučaju ni ne može govoriti o nekom pignus irregulare. No ako založeni novac prema namjeri stranaka predje u vjerovnikovo vlasništvo — što je redovito slučaj — time, da ima vjerovnik vratiti istu svotu in genere, onda u istinu nije novac založen, već je vjerovniku založena založiteljeva tražbina, proti vjerovniku na povrat predane svote novaca. Osobitost leži u tome, da vjerovnik u slučaju potraživanja kakovog proti dužniku zalagatelju ne će prodavati tražbine proti samome sebi, već će od nje odbiti iznos koji mu pripada.

3. Ima slučajeva, gdje nije potrebna intervencija suda.

a) Mnogi kreditni zavodi stojeći pod nadzorom države, kao zalagaonice i štedionice, ako dužnik za vremena ne ispuni svoje obveze, ne trebaju intervencije suda ni u kom stadiju. Tako na pr. hrv.-slav. hipotekarna banka može se za neplaćene joj kamate, glavnicu ili anuitete namiriti bez posredovanja suda novcima i vrednotama osobnoga dužnika, u kojih je držanje došla kadagod i u kojugod svrhu (§ 10. zak. od 11. VI. 1894.).

b) Ako ima država protiv svoga činovnika tražbinu, za koju je položio kauciju, može država prodati kaucione papire, čim je riješila oblast, da je dotični dužan dati naknadu.

Ako se ručni zalog preda za pokriće tražbine iz posla trgovačkog, te stranke pismeno uglave, da se vjerovnik može namiriti bez posredovanja suda, vlastan je u tom slučaju vjerovnik javno prodati zalog; ako pak imadu založeni predmeti sajamsku ili burzovnu cijenu, može preko ovjerovljene osobe (javnom bilježniku) takodjer privatnim putem prodati zalog za tečajnu cijenu (§ 306. t. z.) Vidi § 449. t. z. 36.

§ 176.

Pravo prodaje napose.

I. Redoviti način kako se namiruje vjerovnik jest prodaja založene stvari. Drugi se način namirenja često ni ne može ugovoriti, napose je zabranjen uglavak, t. zv. lex commissoria t. j. da založena stvar pripadne u vlasništvo vjerovnika u slučaju da tražbina ne bude

namirena (§ 1371.). U slučajevima, u kojima je nužna intervencija suda, dozvoli sud prodaju i ona biva na javnoj dražbi, i stvar prelazi u vlasništvo onoga, koji najviše ponudi. Kupovninu sačinjava fond iz koga se vjerovnik namiruje. Propisi javne dražbe jesu propisi iuris publici, pa se ne mogu izmjenjivati po volji stranaka. Sud sudjeluje kao reprezentant državne vlasti, a nipošto kao zastupnik stranke. Dužnik ne može udioničtvovati u dražbi, ne može licitirati (§ 463.). U ostalom se drži, da založni dužnik, koji nije i osobni dužnik nije od dražbe isključen jer on nije dužan platiti duga, nego dopustiti ovrhu na svoju stvar. Učinak je obavljene dražbe, da onaj, koji je najbolju ponudu stavio stiče samo pravni naslov za vlasništvo onoga predmeta. Mnogi tvrde nasuprot tome, da na stjecatelja, čim se prihvati njegova ponuda kao najbolja, prelazi vlasništvo. (Vidi: Vlasništvo § 132—135 ove knjige). No po ovom shvaćanju nastaju teški slučajevi, osobito, ako viša instancija ne potvrdi dražbe. Sud je dužan brinuti se, da se kupovnina upotrijebi za namirenje vjerovnika, po redu i propisima formalnog prava o diobi kupovnine. Prijeporno je, kakovo pravo imaju vjerovnici glede kupovnine. Jedni vele, da imadu vlasništvo, no to je krivo, jer oni imadu tek pravo biti namireni od kupovnine. Drugi misle, da se ono založno pravo, što su ga imali glede stvari, pretvori u založno pravo na kupovninu. Treći vele, da kupovnina biva vlasništvo javne blagajne, no nema dvojbe da javna blagajna nije juristička osoba. Neki opet tvrde, da kupovnina imade narav kaucije. Ako kupovnina ne dostaje, ima dužnik naknaditi ostalo iz svoje druge imovine, kao što opet višak (hiperocha) pripada njemu (§ 464.).

II. Ako glede jedne iste stvari ima njih više hipoteku, onda u zamoljenoj i dozvoljenoj dražbi valja obavijestiti ostale vjerovnike. Sve je to potrebno radi toga, jer kada se zalog pravomoćno proda, prestaju založna prava i onih koji nijesu namireni.

Zakon daje založnom vjerovniku, ius offerendi (pravo odkupa), t. j. pravo da tražbinu isplati, pa da stupi u pravo vjerovnika, koji vodi ovrhu. Po §-u 1422. može privolom dužnika svatko isplatiti vjerovnika. Vjerovnik je dužan primiti isplatu, kada mu je tko privolom dužnikovom ponudi. Naprotiv vjerovnik nije dužan da primi isplatu od drugoga bez privole svog dužnika (§ 1423.). Od toga čini § 462. izuzetak, jer po tom §-u ne treba privole dužnika, da može založni vjerovnik vršiti ius offerendi. Ius offerendi ima svrhu, da se provede prodaja onda, kada je zgodna. Može se naime dogoditi, da bi se u vrijeme zatražene ovrhe polučila mnogo manja kupovnina za založeno dobro, nego li kasnije, uslijed česa bi mnogi vjerovnik bio radi nedovoljne kupovnine nenamiren. Ius offerendi pripada onima vjerovnicima, koji su upisani na isto dobro, i to samo hipotekarnim, a ne ručno založnim vjerovnicima. Pita se, da li ima to pravo prior creditor ili samo posterior? Naš zakonik daje to pravo svakom vjerovniku koji je upisan, dakle i predjašnjem vjerovniku, jer i njemu može biti stalo do toga, da se tim pravom posluži, na pr. kao rodjak ili budući nasljednik dužnikov. Ako ih vrši više ius offeredi, odlučuje prevencija. Ius offerendi valja prije vršiti nego se

dobro proda. Prepiru se, može li se vršiti ius offerendi onda, ako je jedan vjerovnik zatražio prodaju hipoteke ili prije. Za prvi nazor govori samo slovo zakona. Naprotiv neki, kao Exner, vele, da je dosta za ius offerendi svako djelo hipotekarnog vjerovnika, odakle se vidi da traži namirenje tražbine prodajom zaloga. Dovoljna bi dakle bila i predaja hipotek. tužbe.

Isplata mora biti potpuna, t. j. isplaćen vjerovnik treba da dobije sve, što bi dobio realizovanjem svog založnog prava, dakle i kamate i troškove. On je načelno dužan da primi isplatu; ako ne bi htio primiti, onda se isplata može deponirati kod suda.

Po isplati tražbine stupa oferent u pravo isplaćenoga vjerovnika. On dobiva isplaćenu tražbinu zajedno s prednošću toga založnoga prava, dok se u prvobitnoj tražbini njegovoj ne zbiva nikakova promjena.

III. Ako založni vjerovnik imade t. zv. zajedničku hipoteku, onda može tražiti naplatu svoje cijele tražbine ili samo iz jedne hipoteke ili iz svih skupa, t. j. može tražiti ovrhu na sve hipoteke ili uzeti svaku hipoteku za sebe. (§ 106. gr. reda). Nego iz načela ovršnog postupka slijedi, da se ima dražbovati redom, pa ako kupovnina jedne hipoteke dostaje, ne smiju se dalnje hipoteke prodavati. Spomenuto pravo izbora ima založni vjerovnik, bez obzira na to, kako će to djelovati na naplatu tražbine kasnijeg vjerovnika, ne će li kasniji vjerovnik štetovati, što je izabrao upravo onu hipoteku, na koju ima založno pravo i drugi netko i tim što ju je prodao, da je drugi oštećen. Isto tako može oštetiti ostale založne vjerovnike, što se ne drži svih hipoteka, nego uzme specijalnu, pa ih tako ošteti.

Traži li vjerovnik namirenje svoje tražbine iz svih ili nekih hipoteka, te uslijed toga trpe štetu ostali založni vjerovnici, tad naredjuje u tom slučaju steč. zakon, § 40.: »Tereti li koja tražbina nerazdijeljeno više steč. nepokretnina, valjati će od svake takove nepokretnine prinijeti u svrhu podmirbe takove tražbine razmjeran dio. Dio taj ima stajati prema cijeloj tražbini, kao što kupovinski preostatak od pojedine nepokretnine, koji se pokaže nakon podmirbe prednjih tražbina, stoji prema zbroju takovih kupovinskih preostataka od svih tih zajednički opterećenih nekretnina. Slobodno je vjerovniku, da se po svom izboru podmiri iz jedne nepokretnine ili više njih, nu vjerovnici, koji su iza njega na redu, da se podmire iz nekretnina, mogu zahtijevati, da se iz kupovnine ostalih nekretnina izluči bezteretno za nje onaj dio, koji bi po gornjem razmjeru otpao na podmirenu tražbinu«. Pobliže vidi tumačenje ovom §-u u Stečajnom Zakonu, izdanje Rušnov, Spevec ili Mudrovčić. — Ova se ustanova steč. zakona analogno uporabljuje i izvan stečaja.

§ 177.

Ovršna sekvestracija i ovršni zakup.

Založni vjerovnik može tražiti sekvestraciju stvari ako je pogibao, da se umanji njezina vrijednost. To je preventivna sekvestracija. Različita od ove je ovršna sekvestracija.

Sekvestracija se može tražiti:

1. Kada se hoće da vrši založno pravo na plodove i dohotke.

2. Kada se vodi ovrha na pokretne stvari, pak vjerovnik zahtjeva da se stvar predade sekvestru u pohranu.

Ad 1. Dok plodovi nijesu separirani, dotle založno pravo na glavne stvari obuhvata i plodove. Pored svega toga ima vlasnik pravo, da pobire plodove i raspolaže s njima po volji. No vjerovnik si može i osigurati plodove u toliko, u koliko vlasnik založene stvari ima pravo na te plodove.

Čim su nastali uvjeti, da založni vjerovnik ostvari svoje založno pravo, pak hoće, da vodi ovrhu na plodove, sud će mu to dopustiti i odrediti sekvestra, koji će ih pobirati (§ 480 gpp.). Ne treba sekvestra onda, ako se radi o plodovima, koji se mogu pobirati, a da se ne mora stvar povjeriti drugome u posebnu pohranu (§ 482. gpp.). Ako se ima postaviti sekvestar, onda je dužnost voditelja ovrhe, da ga predloži sudu, a sud će imenovati predloženog ili koga drugog. Sekvestru, kao organu suda, predaje se uprava stvari što nosi plodove, on pobire te plodove i upotrebljuje ih za namirenje vjerovnika. Pobranom stvari ima upravljati kao dobar gospodar, čuvajući supstanciju stvari. Od dohodaka ima najprije namiriti porez, a zatim troškove za uzdržavanje same stvari, nadalje kamate od glavnice, koji su uknjiženi. Tek ono, što preostane, imade se upotrijebiti za namirenje tražbine, za koju je ishodjen sekvestar (§ 484. gpp.). Sekvestar je dužan polagati račun i višak uručiti sudu.

On je dužan paziti na interese vjerovnika i dužnika. Po §-u 968. ogz. prosudjuje se pravo i obveze sekvestra po načelima što vrijede za ostavu (depozitum), ako je sekvestru predana stvar na čuvanje, a ako je stvar predana na upravu, onda je sekvestar ovlašten na sva djela, koja su sadržana redovno u upravi. Judikatura različito prosudjuje položaj sekvestra, sada ga smatra kao punomoćnika, sada kao kuratora i t. d. Ako je sekvestracija jur ishodjena, a kasnije zatraži drugi vjerovnik drugu sekvestraciju, ne smije se dokinuti prva sekvestracija, a nema se u ovom slučaju bez važna razloga niti promijeniti osobu sekvestra, nego se od prije imenovani sekvestar imade narediti i za poznije prositelje sekvestracije (§ 483. gpp.).

Svaki vjerovnik, koji je vlastan, da uzme pod ovrhu plodove, može tražiti mjesto sekvestra t. zv. zakup, t. j. da se dotično dobro dade sudbeno u zakup na odredjeno vrijeme. Sud upućuje zakupnika da preda sudu zakupnu molbu i zakupninu (§§ 485.—499. gpp.).

Ad 2. Kada se vodi ovrha na pokretne stvari, onda će ovrhovoditelj zamoliti popis i procjenu tih stvari, te pošto ih uzme pod plijenitbu i popiše, dobiva time ovršno pravo zaloga na iste (§ 528. gpp.). Zaplijenjene, resp. popisane stvari, ostaju redovno u posjedu optuženika, nego tužitelj može tražiti, da se te stvari dadu u pohranu trećoj osobi ili sekvestru, kojega naredi sud (§ 530. gpp.). Sekvestar ima čuvati stvar za označenu svrhu.

Poblže o tim instituma spada u nauku o procesu.

Glava II.

Postanak založnog prava.

§ 178.

Uopće.

Založno pravo, kao što i sva druga stvarna prava stiču se titulo et modo, a modus je različit, već prema tomu, da li se stiče založno pravo na pokretnu ili nepokretnu stvar. Sama tražbina ne daje naslov za postanak založnog prava (§ 449.), jer odatle, što je netko podvrgnut glavnoj obvezi, ne može se izvoditi, da je podvrgnut drugoj obvezi, da dade zalog, budući da za to treba poseban naslov; ako tko duguje iz zajma, onda odatle ne slijedi samo po sebi, da je dužan zato i zalog dati. Naslov se može osnivati ili na volji vlasnika založene stvari, izraženoj na dvostranom pravnom poslu, ili mortis causa, ili na odredbi suda ili samog zakona. Prema tome se stiče založno pravo s voljom vlasnika ili bez njegove volje .

Razlika ta nimalo ne utječe na samo biće založnoga prava, već jedino na formu i način realizovanja stečenog prava.

Naslov I.

Osnivanje založnog prava.

§ 179.

Osnutak založnog prava s voljom vlasnika stvari.

I. Založno pravo može osnovati ostavitelj posljednjom voljom kao legat (§ 563.) (pignus testamentarium), a može se osnovati pravnim poslom medju živima (pignus conventionale). Za valjanost tog posla treba osim rekvizita svakog pravnog posla:

1. Da je stvar sposobna biti predmetom založnog prava. 2. Da je vlasnik ovlašten raspolagati sa stvari, da ju po tom može dati za osiguranje tražbine. 3. Da zalog osigurava valjanu tražbinu. Ne traži se posebna odredjena forma za taj posao, jer može pogodba biti pismena ili usmena, pred sudom ili izvan suda, ili inače. Nego da se steče na temelju te pogodbe pravo na uknjižbu prava zaloga na nekretninama, valja da je pogodba pismena, jer se za svaku intabulaciju zahtjeva tabularna isprava. Valja uvažiti i to, da zakon uskraćuje svoje priznanje svakoj pobočnoj pogodbi, koja se protivi naravi založne pogodbe (§§ 1371., 1372). Takove pogodbe jesu:

a) Da zalog imade pripasti vjerovniku kao njegova vlasnost, ako se tražbina ne namiri u obećano vrijeme, t. zv. lex commissoria. Razlozi te zabrane jesu više praktični; u ostalom mogu stranke ugo-

voriti, da vjerovnik zadrži zalog mjesto plateža, u kom slučaju predleži t. zv. »in solutum datio«.

b) Pogodba, da vjerovnik može po svojoj volji ili po cijeni unapred odredjenoj otudjiti zalog ili ga zadržati za sebe;

c) da dužnik zalog ne može nikada iskupiti;

d) da dužnik ne smije nekretninu alienirati drugome, jer se to protivi samoj svrsi založnog prava;

e) da vjerovnik, pošto je dospio rok isplate, ne može zahtijevati, da se proda zalog (pactum de non vendendo pignore);

f) da vjerovnik smije uživati založenu stvar t. zv. antihresis (§ 1372.), jer je uživanje zabranjeno, a dopušten je samo usus. — Uglavi li se koja od ovih pogodba, onda se smatra, kao da je nema, a ne uništuje založnog prava.

II. Sklopljena pogodba sama za sebe samo je naslov, jer osniva obvezno pravni odnošaj, na temelju koga može vjerovnik zahtjevati, da mu se preda predmet. Po §-u 451. ogz., da bi se steklo založno pravo, dužan je vjerovnik, koji ima naslov, uzeti u pohranu stvar založenu, ako je pokretna, ako li je nekretna, treba da upiše svoju tražbinu u gruntovnicu. Ako su predmet zaloga takove stvari, koje se fizički predati ne mogu, onda se treba služiti takovim znacima iz kojih može svatko lasno upoznati, da je stvar založena (§ 452.). Ratio te ustanove jest, kako bi vjerovnik bio osiguran od faktičnih dispozicija založitelja, koje bi mogle izigrati založno pravo, isto tako kako bi bio osiguran od trećih osoba, koje steku pravo na stvar poslije tražbine.

Tradicija, kojom se osniva založno pravo može biti:

1. Predaja iz ruke u ruku. Isto po trgovačkom zakonu (§ 302. točka 7).

2. Predaja znakovima (§ 452.). Taj paragraf veli: »Kada se zalažu one pokretnine, koje se fizično ne mogu predati iz ruke u ruku, treba se isto tako, kao da se prenosi vlasništvo (§ 427.) služiti takovim znacima, iz kojih svatko može lasno raspoznati, da je stvar založena«. Ovdje nijesu znakovi puki simboli, jer moraju da budu takovi, da svaki lasno upozna da je stvar založena. Deponirani se novac zalaže tako, da se to zabilježi u depozitnim knjigama. Ako se pri toj predaji znakovi ispuste, tako da se ne može razabrati da je stvar založena, onda stvar niti nije založena.

Kada se zalaže tražbina, onda za stečenje treba da se obavijesti dužnik tražbine. Ako je sastavljena isprava onda treba da se preda vjerovniku zadužnica. Tražbina, koja se osniva na trgovačkim knjigama, zalaže se tako, da se načini izvadak iz tih knjiga, koji se predaje vjerovniku i napiše na izvadku i u samim knjigama izjava, da je tražbina založena (§ 304. trg. zak.).

3. Treća forma predaje (§ 428.) jest predaja očitovanjem: traditio brevi manu i constitutum possesorium. Traditio brevi manu predleži onda, ako zalagatelj na dokazljiv način izjavi, da vjerovnik od sada drži stvar kao zalog, premda ju je do sada držao npr. kao posudilac. Constitutum possesorium, drže jedni, da nije dostatan za osnutak založnog prava, jer da nije znak očit, odakle bi se moglo vidjeti, da je stvar založena. Tako Krainz. Drugi protivno drže, te se upiru poglavito na § 467., koji kaže, da se založno pravo gubi, ako vjerovnik bez pridržaja vrati zalog dužniku. Iz toga bi slijedilo, da si vjerovnik vraćajući zalog može založno pravo pridržati. U tom slučaju ne bi bilo u stvari nikakove razlike izmedju predajom stečenog založnog prava na stvari, koju je vjerovnik vratio dužniku i založnog prava stečenog na temelju constitutum-a pos. Tako Wellsfacher.

III. Predaja, kao način sticanja zaloga je stvarno pravni ugovor, koga treba dobro razlikovati od založno pravne pogodbe kao realnog kontrakta (§ 1368.) i ako se oba ugovora po svojoj naravi stapaju u jedan akt. Založno pravna pogodba, naime kao realni kontrakt, perfektna je predajom stvari, a ne možda da je predajom ispunjena. Predaja značila bi ispunjenje na pr. kod kupoprodajnog ugovora, jer isti je perfektan pukim konsensom stranaka o predmetu i cijeni, a ne tek predajom prodane stvari.

Navedena potreba razlikovanja stvarno pravnog (predaje) i obveznog ugovora (založno pravna pogodba kao realni kontrakt) ukazuje se na pr. u slučaju, da založena stvar nema onih svojstava, koja su stvari pri zalaganju pridana. Ako tvrdi dužnik, da je založen prsten briljantan, te da po svojoj vrijednosti osigurava potpuno tražbinu vjerovnikovu, a medjutim se kašnje ispostavi da je obično staklo, ima vjerovnik proti dužniku obligatornu tužbu, da mu dužnik dade drugi primjeren zalog (§§ 458., 1369.).

§ 180.

Osnutak založnog prava bez sudjelovanja vlasnika stvari.

I. Založno se pravo može osnovati odredbom suda (pignus iudiciale) i odredbom upravne oblasti. Sud to osniva prigodom (novčane) ovrhe ako vjerovnik nema već od prije založnog prava na predmet. Vjerovnik može prethodno tražiti i samo ovršno pravo zaloga bez procjene i dražbe (na osnovu § 6. i 23. ovr. novele od 27. XII. 1876.).

Ako traži to pravo na nekretnine, onda se mora presuda ili nagoda uvrstiti u javne knjige ili se obratiti radi toga na molbu realnu (§ 500. gpp. post. i § 6. novele od 17. XII. 1876.). Odluka suda, koja dozvoljava ovršno pravo zaloga, samo je naslov za stečenje založnog prava, koje treba u gruntovnici provesti, kad se radi o nekretninama.

Kod ovrhe na pokretnine stiče se založno pravo plijenitbom i to u času popisa stvari.

Založno pravo može sudac dozvoliti i prigodom realne diobe nekretnine, dosudjujući jednom od suvlasnika stanovitu svotu, koju mu ima platiti drugi i odredjujući istodobno da se ta tražbina osigura pravom zaloga na dužniku dosudjene nekretnine (§§ 841. i 842. ogz).

I za osiguranje još neovršive tražbine (na pr. na temelju nepravomoćne osude) može sudac dozvoliti pravo zaloga, kad postoji za vjerovnika pogibelj, da ne će biti namiren. To je tzv. ovrha do osiguranja (§§ 387.—395. gpp.)

Zabranom i sekvestracijom (§§ 407. i sqtes te § 425 et sqtes) ne stiče se pravo zaloga, već se njima na drugi način ide za tim, da se osigura vjerovnika.

Pobliže o tom spada u nauku o procesu.

Analogno sudskom založnom pravu je založno pravo nastalo plijenitbom upravne vlasti radi neplaćenih poreza, pristojba, carine i t. d.

II. Zakonsko založno pravo.

Ima slučajeva, gdje sam zakon daje vjerovniku pravo, da traži namirenje tražbine iz odredjene stvari. To čini zakon ili u javnom interesu ili u interesu pojedinaca, resp. radi sigurnosti privatnopravnog prometa. U svim tim slučajevima prikazuje se založno pravo kao privilegij, bilo odredjenoj osobi, bilo nekoj kategoriji osoba.

1. Obzirom na javni interes imadu zak. založno pravo različite daće dugovane državi ili kojoj javnoj svrsi, tako prije svega realni porezi, t. j. oni od nepokretnih stvari, ma i ne bili predmet gruntovnice. Od tih poreza, trogodišnji zaostaci imaju prednost pred svima vjerovnicima .Oni pako porezi, koji su zaostali dulje od tri godine, uživaju založno pravo tekar nakon hipotekarnih vjerovnika odnosnoga dobra, od kojega se duguje.

Nadalje spadaju ovamo prinosi za crkve i škole, općinski namet, t. zv. konkurencioni prinosi, zemljorasteretne odštete, troškovi za gašenje požara, prinosi za vodu i t. d. Pobliže vidi kod §-a 450. Spevčevo izdanje ogz-a.

Po članu 122. zakona o činovnicima itd. od 31. VII. 1923. imade država zakonsko založno pravo na plaću, penziju, te svu pokretnu i nepokretnu imovinu rukovalaca kasa ili blagajnika i rukovalaca materijala (za po njima eventualno učinjene povrede).

2. Zakonsko založno pravo na osnovu privatno-pravnog naslova:

a) Iznajmitelj stana ima zakonsko založno pravo glede pokućtva i drugih pokretnina (invecta et illata), u koliko su te stvari vlasništvo najamnika ili su mu povjerene od drugoga a davalac u najam ne zna, da su to tudje stvari (§ 1101.). Nema po tome založnoga prava glede ženskih haljina, niti glede stvari koje su najamniku date kao obrtniku da ih obradi, preradi itd., zatim glede svih stvari za koje iznajmitelj znade, da su tudje. To založno pravo nastaje odmah, čim je pokućtvo doneseno u stan (dvorski dekret od 10. IV. 1837.). Tomu prigovaraju, da se to protivi načelu, po kom mora založno pravo predpostavljati egzistenciju tražbine, tražbina pako iznajmitelja, da u istinu još ne postoji, čim su unesene pokretnine u stan, već da nastaje tek kasnije.

To založno pravo vrijedi samo za one pokretnine, koje su se u vrijeme zapodjenute tužbe nalazile u stanu (§ 1101.). One, koje su odstranjene prije, nego je podignuta tužba ili obavljen tzv. založni popis, nijesu predmet založnog prava. Stvari podnajamnika takodjer su podvrgnute tom založnom pravu (§ 1101.).

b) Davalac u zakup ima zakonsko založno pravo glede životinja, što se nahode na dobru, zatim i glede gospodarskih sprava koje se nalaze na dotičnom dobru i na plodove toga dobra (§ 1101.). I ovdje

treba da se nahode ove stvari na dobru u vrijeme kada je podignuta tužba, resp. kada je obavljen popis dotičnih stvari. Glede plodova neseparirani može davalac u zakup tražiti sekvestraciju.

c) Kada založi stvar nevlasnik, koji ju može otudjiti a vlasnik ju ne može vindicirati (§§ 367., 456.). Pita se, na čemu se ovdje osniva založno pravo, kad vlasnik nije založio stvari a nevlasnik načelno je ne može založiti? Za to neki ubrajaju ovaj slučaj pod zakonsko založno pravo.

d) Tko na svojem zemljištu ulovi tudju životinju u kvaru (§ 1321. ogz. i § 69. šum. zak.) ima ju u zalogu.

e) Po trgovačkom pravu ima založno pravo komisijonar na komisijonalnu robu za tražbine svoje proti komitentu (§ 379. t. z.), u koliko je roba u njegovu posjedu. Tako isto odpremnik glede robe, koja mu je dana na otpremu, u koliko je roba u njegovu posjedu (§ 388. trg. zakona). Isto tako ima vozar glede dopremljene robe, zakonsko založno pravo za tražbine vozar. posla (§ 411. t. z.). Konačno javno skladište ima zak. zal. pravo na uskladištene stvari glede njegovih pristojba (§ 438. t. z.).

f) Daljnji slučaj zakonskog založnog prava jest zak. zal. pravo mnogih kreditnih zavoda glede pokretnih stvari i vrijednosnih papira, koji su u njihovu posjedu.

Po cislitavskom odvjetničkom redu od 1860. godine imadu odvjetnici zakonsko založno pravo za osiguranje svoga honorara na novac svoje stranke što su ga u tu svrhu položili kod suda, (takvu ustanovu ima i osnova novog odvjetničkog reda za našu državu).

§ 181.

Sticanje prava hipoteke napose.

I. Založno pravo glede stvari, koje su predmetom gruntovnice, stiče se kao ostala stvarna prava intabulacijom na temelju pravnog naslova, a to je: založna pogodba, naredba posljednje volje, odredba oblasti ili zakona. Princip, po kom se inače na predmete gruntovnice ne može steći založno pravo, nego upisom u javne knjige, zove se princip publiciteta hipotekarnog prava. Upis prava hipoteke biva na listu C, na teretovnici. Pravo se hipoteke može uknjižiti na cijelo gruntovno tijelo ili na idealni dio kod suvlasnosti, a ne može se uknjižiti na pojedine fizičke sastavne česti gruntovnog tijela, na pr. na pojedinu livadu, oranicu. Isto se tako ne može ubilježiti založno pravo na pojedine čestice suvlasničkog dijela (§ 57. grunt. reda). Pravo se hipoteke dakle može steći samo na cijelo tijelo gruntovno ili na idealnoj kvoti, a ne na pojedine sastavne dijelove gruntovnoga tijela. Ako je odnosna nekretnina vlasnost jedne osobe, ne može se osnovati založno pravo na alikvotnom dijelu; samo ako je gruntovno tijelo u suvlasnosti, onda se može založiti kvota suvlasnika, ali ne i dio te suvlasničke kvote. Razlog tome nije toliko sama narav hipoteke, koliko praksa, da se izbjegnu zapleti kod djelomičnoga zaloga.

Pretpostava za upis prava hipoteke jest, da je onaj, protiv koga imade stjecatelj pravni naslov, upisan kao vlasnik nekretnine, resp. da bude upisan istodobno s upisom hipoteke (§ 71. gr. reda). To je kardinalno pravilo gruntovnice. Izuzetak dopušta § 822. ogz., resp. § 74. grunt. reda. Po tim §-ima vjerovnici nasljednika mogu se uknjižiti ili prenotirati, čim se nasljednik prijavi za nasljedstvo, makar nije još intabuliran. Nadalje (po § 120. lit. e. grunt. reda) ako onaj, koji je nekretno dobro ili gruntovno pravo stekao izvanknjižno, osnuje na tom dobru založno pravo, može vjerovnik ishoditi, da se upiše založitelj i da se zajedno osigura. I ovdje će se dopustiti upis prava hipoteke, premda prednik nije upisan kao vlasnik. Ako je založitelj prenotiran, onda će egzistencija toga prava zavisiti od opravdanja prenotacije.

II. Ako je pravo hipoteke osnovano na pogodbi, treba za prenotaciju valjana isprava, koja dokazuje ne samo osnutak založnog prava, nego ima sve potrebne formalnosti. Mora biti prije svega valjana zadužnica, mora sadržavati točnu naznaku objekta prava hipoteke, te dozvolu da se uknjiži pravo zaloga (clausula intabulandi). Titulus tražbine i titulus založnog prava mora biti istodobno dokazan. Causa debendi mora biti označena individualno, a ne apstraktno. Iznimno ima isprava, koje su prikladne za prenotaciju založnog prava i bez navoda cause, na pr. na temelju mjenice, ovjerov. izvatka iz trgovačkih knjiga itd., jer se pravni učinak tih isprava ima prosuditi po posebnim propisima, koji za njih opstoje. Uopće treba da ima isprava sve rekvizite, koji su potrebni za svaku intabulanciju.

Ako se založno pravo osniva na naredbi posljednje volje, obavit će se intabulacija na temelju uručbene isprave (§§ 177. i 178. izvan. parb. post.).

Naslov založnog prava može se osnivati na oblasnoj naredbi i na presudi suda i upravne oblasti (§ 84. gr. reda).

III. Pravo se hipoteke može upisati samo za svotu ustanovljenu po ciframa (§ 65. gr. r.). Stoga ako se hoće hipotekama osigurati tražbine, koje mogu nastati iz naslova jamčevine ili odatle, što je netko dužan dati naknadu, onda se u ispravi, na temelju koje se obavlja uknjižba, ili u molbi za upis ima naznačiti najviši iznos, do kojega će izići vjeresija ili jamčevina, pošto se ista ne može unaprijed označiti ciframa. To je posljedica principa specijaliteta, koji zahtjeva, da svaka hipoteka bude točno precizirana, a zahtjeva i sigurnost prometa, da se tačno zna opterećenje nekretnina. Ako se vlasnik hipoteke potuži, da je svota previsoka, onda ju može sudac uz preslušanje stranaka obaliti. Dakle se mogu i buduće tražbine osigurati hipotekama, samo treba označiti osobu i pravni naslov obveze te najviši iznos tražbine.

Po § 65. gr. reda imamo dva slučaja buduće hipoteke, jedan je slučaj jamčevine ili kaucijone hipoteke za tražbine, koje će nastati od jamstva ili koje će nastati od osnutka dužnosti, da se dade odštetu; drugi je slučaj kreditna hipoteka za tražbine, koje mogu nastati iz vjeresije, dane u mjenici ili robi.

Da li u ovim slučajevima već nastaje pravo hipoteke uknjižbom ili je to samo kaucija ili pridržaj osiguranja za buduću tražbinu, to je prijeporno.

IV. Upis se prava hipoteke ne obavlja ureda radi, već na molbu. No ako se pravo najma ili zakupa uknjiži, pa bude iznajmljeno, odnosno zakupljeno dobro ovršno prodano, onda uzimalac u najam imade pravo prvenstva glede naknade štete, koja mu je otuda nastala (§ 1121.), a koje pravo (prvenstva) gruntovni red (§ 66.) zove založnim pravom. Kao što i faktično jest, obzirom na posljedice s tom uknjižbom skopčane. U tom dakle slučaju imamo hipoteku i bez molbe, da se upiše hipoteka.

V. Ako nema isprava sposobnih, da se može tražiti intabulacija već samo prenotacija, egzistencija prava hipoteke ovisi o tome, da li će se opravdati prenotacija ili ne. Ako ju prenotant opravda, datira njegovo pravo od momenta kada je predao molbu.

Da li je dovoljna za prenotaciju svaka vjerodostojna zadužnica ili mora sadržavati ista ne samo dokaz za tražbinu, već dokazati i naslov za založno pravo?

Naš gruntovni red (§ 88.) stoji na stanovištu, da ima mjesta predbilježbi založnog prava na temelju zadužnice o dospjelim tražbinama, a ako dospjelost tražbine ovisi od odpovjedi, tada se ima o tom doprinijeti pismena svjedodžba (§ 88. lit. b) gr. r.). Zatim dopušta naš gruntovni red prenotaciju založnog prava na osnovu izvadka iz trgovačkih knjiga (§ 88. lit. e) gr. r.). U slučajevima pak, u kojima sam zakon daje nekom pravo da traži sigurnost za svoju tražbinu, može se prenotirati založno pravo na najviši iznos, ako tražbina ili pravni odnos i zakoniti uvjeti osiguravanja budu posjedočeni pismeno (§ 88. lit. d) gr. r.). Tako slučajevi jesu: §§ 458., 520., 835., 1245. itd. § 387. gpp. i dr. U navedenim slučajevima nije potrebno dokazati poseban naslov za založno pravo, no to su samo iznimke, koje treba tumačiti restriktivno. Pravilo, je da se naslov mora dokazati, pa je to načelo prihvatio i austrij. grunt. zakon. Kod nas se na temelju navedenih slučajeva, u kojima se ne traži dokaz posebnog pravnog naslova, uvriježila praksa, da se temeljem dokazane tražbine dozvoljava prenotacija, no takvu praksu valja suzbijati.

Prenotacija se može ishoditi na osnovu javnih isprava, u koliko imadu potrebštine potrebne kod priv. isprava za predbilježbu (§ 89. gr. r.).

Na temelju presude, koja dosudjuje pravo odštete ili zadovoljštine, ali nije označen iznos iste, već se glede iznosa stranke upućuju na put pravde, može se tražiti predbilježba za iznos odštete u molbi naznačen (§ 90. gr. r.)

Ako (po §-u 1422. ogz.) netko treći, koji hoće da plati vjerovnika, položi kod suda iznos hipotekarne tražbine, taj može na osnovu uredovne isprave o sudbenoj položbi, tražiti prenotaciju i prenos tražbine za sebe. Na temelju sudbene presude, koja bezuvjetno dosudjuje stvarna prava ili stanoviti iznos tražbine, a još nije pravomoćnom postala, ima mjesta za predbilježbu prava ili tražbine (§ 92. gr. reda). Nadalje za osiguranje tražbine državne blagajne, za osiguranje tra-

žbine sirota, skrbljenika i inih osoba, koje su pod nadstojstvom suda benim, ima mjesta predbilježbi založnog prava (§ 93. gr. reda). Prenotaciju založnog prava valja opravdati (§ 94. gr. r.). Za opravdanje prenotacije založnog prava vrijede donekle posebna načela, koja normiraju §§ 95. i 102. gr. r., dok je o prenotaciji prava vlasnosti govoreno u nauci o vlasništvu.

VI. Predmet hipoteke može biti više uknjiženih prava, na koja se može steći založno pravo tako, da više njih nerazdijeljeno jamče za tražbinu te tim nastaje po našem gr. redu skupna, korealna, simultana ili zajednička hipoteka (§ 106. gr. r.). Simultana hipoteka može se osnovati ili s voljom vlasnika ili odredbom suda ili po zakonu. Može se individualna hipoteka pretvoriti u simultanu bez privole vjerovnika, ako se jedno gruntovno tijelo razdijeli u više gruntovnih tijela, jer onda je svako opterećeno pravom hipoteke.

Glede upisa simultane hipoteke ima naš grunt. red propisa u §-u 106.—118. gr. r. Temeljna misao jest, da se svekolike promjene koncentriraju u jednoj hipoteci, koja se zove glavna hipoteka, dok se druge zovu uzgredne hipoteke. § 107. gr. reda veli: »Ako se imade tražbina osigurati na više založenih stvari, koje su upisane u raznim gruntovnim uloščima (ili grunt. zapisnicima), tada je treba upisati i na svaki od ovih grunt. uložaka. — Nego jedna od više založenih stvari ima se smatrati kao hipoteka glavna, a svaka druga kao hipoteka uzgredna, stoga dakle i onaj gruntovni uložak, u kojem je upisana glavna hipoteka, ima valjati kao glavni uložak, a svaki dalji grunt. uložak, u kojem se nalazi uzgredna hipoteka ima valjati kao uzgredni uložak«. Ako se svi ti uložci vode kod iste gruntovne oblasti, onda se upisuje tražbina u glavnom ulošku isto tako potpuno kao da se radi o individualnoj a ne simultanoj hipoteci, naprotiv u uzgrednom ulošku upisuje se tražbina što moguće kraće, ali se ipak mora navesti tabularna isprava i iznos tražbine. Ako se uzgredni ulošci vode kod druge gruntovne oblasti, nego je ona, kod koje se vodi glavni uložak, onda se ima u prvom gruntovnom ulošku upisati hipoteka potpuna, kao i u glavnom ulošku, a da ovaj prvi uložak ipak ostaje uzgrednim uloškom. U svakom ostalom uzgrednom ulošku ima se upisati hipoteka što kraće (§ 107. gr. r. lit. a i b). Napokon se zabilježuje u glavnom ulošku oznaka »glavna hipoteka« i pri tom treba zabilježiti svaki uzgredni uložak (§ 107. gr. r. lit. c. i obratno). Oznaka jedne od hipoteka kao glavne nema u materijalno pravnom pogledu nikakove posebne važnosti nego samo formalnu, te se založno pravo ne razlikuje s obzirom na ostale hipoteke; stoga je od volje stranaka, koja će hipoteka biti glavna, inače sud smatra prvu u molbi navedenu ili već postojeću hipoteku, da je glavna hipoteka (§ 110. gr. r.). Ako koji vjerovnik ima za svoju tražbinu hipoteku, ali drži, da mu nije dovoljna za sigurnost, pa traži da se založno pravo uknjiži i na drugom objektu, onda je dužan, da prijavi hipoteku, koja postoji već za njegovu tražbinu. Prva hipoteka ima se smatrati kao glavna, a nova kao uzgredna (§§ 109—110. gr. r.). Postupak za osnutak simultane hipoteke različit je prema tome, da li se svi ulošci vode kod iste gruntovnice ili kod raznih. U

prvom slučaju vrijede pravila §-a 110. gr. r., dok je drugi slučaj više komplikovan te se molba može predati kod svake gruntovne oblasti ili kod one, gdje se ima osnovati glavna hipoteka (§§ 111. i 112 gr. r.). Postupak kad se osniva simultana hipoteka putem ovrhe, razložen je u §-u 114. gr. r.

Nadležnost gruntovnih oblasti normirana je u §-u 113. gr. r.

Kod simultane hipoteke egzistira toliko založnih prava, koliko ima gruntovnih objekata, no sva ta prava služe istoj svrsi, t. j. za sigurnost ili namirenje jedne iste tražbine — dakle imamo više predmeta i jedna tražbina. Sudbina pojedinih hipoteka nezavisna je od sudbine drugih hipoteka. Svaka može za sebe prestati, naprotiv sudbina tražbine utječe na sve hipoteke. Založni vjerovnik, koji imade simultane hipoteke, može da traži namirenje ili od svih ili samo od jedne hipoteke, pa čim dobije samo od jedne hipoteke, prestaju eo ipso i druge, jer je svrha založnoga prava polučena.

§ 182.

Više založnih prava i red prvenstva.

I. Kao što može biti više stvari založeno za jednu te istu tražbinu, tako može jedna te ista stvar biti založena za više tražbina t. j. može biti opterećena sa više založnih prava. Ako su ta sva prava jednaka, tj. istoga ranga, tako, da nijedno nema prednosti pred drugim, onda sva ta prava participiraju kod naplate tražbine od vrijednosti založenog objekta, svako pravo po svojem iznosu: pro parte, rata. Ako su pak založna prava raznoga ranga, onda se ponajprije namiruje onaj vjerovnik, koji ima prednost pred drugima. Kasniji vjerovnik dobiva samo ono, što ostane iza prvoga. Ako predjašnjeg založnog prava nestane, onda kasnije založno pravo stupa na njegovo mjesto. Važno je dakle, da se znade red prvenstva. Pita se, po čem se taj red prvenstva ustanovljuje. Pravilo je, da se red prvenstva ustanovljuje po vremenu stečenja prema načelu: »prior tempore, potior iure« stoga:

1. Kod pokretnog zaloga odlučuje vrijeme predaje (§ 430.), kod sudskog založnog prava mjerodavno je vrijeme ovršne plijenitbe resp. popisa. Kod zakonskoga založnog prava lokatora spomenusmo da ono datira od onog vremena, kada su stvari unesene na zemljište ili u stan, koji se daje u zakup. Ako se obligacija nalazi kod koje javne blagajne, onda odlučuje o prvenstvu momenat, kada je dotična blagajna obavještena, inače momenat plijenitbenog popisa. Glede sudskog založnog prava na vrijednosne papire, što se nalaze kod suda datira založno pravo od momenta kad je podnesena molba za plijenitbu.

2. Prvenstvo prava hipoteke ravna se prema momentu prezentacije gruntovne molbe. To vrijedi za upis uopće (po §-u. 61. gr. r.) a to vrijedi i za hipoteku. Prvenstvo svake hipoteke, bilo glavne bilo uzgredne, ravna se po vremenu, kada je stigla molba za dozvolu ili kada je stigla pododluka (§ 115. gr. r.). Ako stignu istodobno molbe

u urudžbeni zapisnik, onda molbe što se tiču jedne iste stvarnosti gruntovničke imadu jednaki red prvenstva (§ 61. gr. r.). Ta se istodobnost mora evidentirati u gruntovnici. Ako su stigle dvije molbe istodobno, obavit će se u teretovnici jedna pod brojem 2, a druga pod brojem 3. a istodobnost u knjizi kod obavljenih unosa, recimo ovako: »Istodobno s rednim brojem 3.«, a kod upisa kod 3.: »istodobno s rednim brojem 2.« (§ 165. gr. r.).

Bude li molba za upis odbita, onda je isto kao da upis nije bio zamoljen, ali da se sačuva red prvenstva za slučaj, ako viša instanca molbi udovolji, onda se u tu svrhu dopušta, da se molba za upis zabilježi u gruntovnici, što se zove zabilježba radi prvenstva (§ 104. gr. reda).

II. Ima slučajeva, u kojima se može ishoditi unaprijed red prvenstva tako:

1. Vlasnik nekretnine, koja je upisana u gruntovnici, kada hoće uzeti zajam, može tražiti, da se ubilježi na njegove nekretnine red prvenstva za zajam, koji on hoće sklopiti (minist. naredba od 4. VIII. 1859.). Tražiti će to vlasnik, da bi očuvao svojemu vjerovniku prvenstvo, jer će mu često htjeti dati vjerovnik zajam tek onda, ako je osigurano prvenstvo zaloga. Molba, kojom se moli takova zabilježba prvenstva, morat će imati sve potrebštine kao i druga molba. Ako se molba uvaži pak se dozvoli zatražena zabilježba, ima se stranka obavijestiti, ali zabilježba vrijedi samo kroz 60 dana od dana podnesene molbe. Taj se rok ima označiti u odluci izrijekom, dakle na pr. ovako: »Zabilježba ostaje u krijeposti 60 dana do uključivo 1. VII. 1893 (§ 3. i 4. cit. naredbe). U tom se roku ima sklopiti zajam i onda na temelju toga ima se provesti uknjižba samog založnog prava, koja će uknjižba datirati od momenta svojedobno zabilježenog reda prvenstva«.

2. Neki ubrajaju ovamo kaucionu kreditnu hipoteku, pa vele, da je to hipotekarno prvenstvo za kasniju hipoteku.

3. Privremeni upis pridržaja reda prvenstva za slučaj, ako bude prenotacija opravdana.

III. Gdje svako od više založnih prava ima svoj rang, onda se namiruje sve tražbine po tom redu prvenstva tako, da se najprije namiruje ona tražbina, koja ima prvenstvo založnog prava pred svima. Kad se naplaćuje tražbina ovršnom prodajom zaloga, namiruje se najprije prvi vjerovnik, a zatim onaj koji dolazi odmah iza njega. Prvi vjerovnik isključuje sve ostale, ako nije namiren. Ako prestane po naplati, a ne ovršnom prodajom tražbina, koja ima prvenstvo, onda se oni založni vjerovnici i založna prava, koji su iza te tražbine dolazili, pomiču za jedno mjesto naprijed, ali dosadanji njihov red ostaje isti. (Drukčije bi bilo po teoriji ili principu mjesta, po kojem založni vjerovnik ostaje na svom mjestu, makar otpane prijašnja tražbina, te vlasnik založene stvari ima pravo slobodno disponirati s onim mjestom zaloga). Stepen prvenstva glavnice vrijedi i za njena akcesorija. Aktuelnu vrijednost ima red prvenstva, kad se namiruje tražbina od kupovnine, no već prije toga nije red prvenstva bez vrijednosti, te može hipotekarni vjerovnik raspolagati svojim redom

prvenstva, u koliko ne škodi pravima trećih osoba. Na tom se osniva mogućnost, da vjerovnik red prvenstva ustupi drugom. To je ustup (cessio) hipotekarnog prvenstva t. j. očitovanje po kom predjašnji vjerovnik dopušta, da se drugi vjerovnik namiri prije njega.

O ustupu reda prvenstva govori § 61. gr. r.: »Vjerovnik može, drugomu svoje prvenstvo ustupiti samo u toliko, u koliko ne budu tim povrijedjena prava trećih kojih osoba.«

Ustupljeno se prvenstvo zabilježuje u gruntovnici na temelju pismena očitovanja vjerovnika, koji prvenstvo ustupa.

Prijeporno je u teoriji, da li ustup reda prvenstva djeluje apsolutno ili relativno. Oni, koji tvrde prvo, t. j. da ustup djeluje ne samo na hipot. vjerovnike, koji su sklopili posao o ustupu, već i na ostale hip. vjerovnike, uzimlju, da su ustupom cedent i cesionar jednostavno izmjenili mjesta s tom posljedicom kao da su izvorno zauzimali sada izmijenjena mjesta. Dabome da onaj, koji ustupa svoje prvenstvo, može isto ustupiti samo za onu svotu, za koju ga je on imao.

Prema tom shvaćanju o absolutnom djelovanju ustupa, pravo cesionara postoji neodvisno od cedentovog prava, te ostaje u novostečenom rangu i onda, ako je cedentovo pravo, koje se na lošije mjesto pomaklo, naknadno utrnulo, bilo namirenjem tražbine cedentove, bilo uništenjem uslijed tužbe. U ovom je slučaju princip absolutnog djelovanja štetan po hip. vjerovnike, no bit će baš i od koristi, ako na primjer utrne cesionarevo pravo, jer će se u tom slučaju pomaći svi koji su dolazili iza cedenta za jedno mjesto naprijed.

Po principu relativnoga djelovanja ustupa reda prvenstva odrekao se cedent vršenja svoje hipoteke samo u toliko, u koliko bi on tim isključio cesionara od namirenja iz kupovnine, a nisu nipošto izmijenjena mjesta njihova.

Prema tomu pravo cesionara na namirenje svoje tražbine prema ustupljenom mu prvenstvu pretpostavlja, da je cedentova tražbina još uknjižena i eksistentna, jer se cedent jedino obvezao, da ne će svog prava vršiti na štetu cesionara.

Naslov II.

§ 183.

Prenos postojećeg založnog prava.

I. Založno pravo ne spada medju prava, koja su vezana za osobu ovlaštenika, stoga može preći od jednoga vjerovnika na drugoga zajedno s prenosom tražbine odnosnim založnim pravom osigurane. To biva po cesiji, koja ne utječe na pravni položaj dužnika, jer pravo cesionara jednako je pravu cedenta. Cedirana tražbina prelazi na cesionara po samoj cesiji, pa se pita, da li tako prelazi i založno

pravo t. j. da li je cesionar s tražbinom stekao i založno pravo ili treba za ovo potonje još posebna predaja ili intabulacija. Jedni drže, da cesija tražbine daje cesionaru samo naslov, na osnovu koga može tražiti prenos založnog prava, a ovo da se stiče predajom, ako je ručni zalog, a intabulacijom, ako se radi o hipoteci, pri čem se po-zivlju na način sticanja stvarnih prava uopće (§ 425.). Naprotiv drugi uče, da cesionar po samoj cesiji biva subjekat založnog prava, a da ne treba još posebne predaje predmeta založnog prava. Čim je pako prešlo na cesionara založno pravo, cedent, ako drži zalog, čini to kao zastupnik cesionara. Za ovo shvaćanje govori praktička potreba. Jer ako može založno pravo postojati za buduću tražbinu, zašto ne bi moglo postojati još neko vrijeme poslije i bez tražbine, da se može s njom u izvjesnom momentu sjediniti. Kada bi postojala protivna nauka, da na osnovu same cesije ne prelazi i založno pravo, onda bi u svakom slučaju, gdje nije obavljena predaja zaloga istodobno s prenosom tražbine moralo prestati založno pravo, jer ga cesionar nije stekao, a cedent ga ne može imati, jer nema tražbine, što ne bi imalo smisla, poglavito ne, ako se uzme u obzir jamstvo cedenta za cediranu tražbinu.

Prema tome ako se tražbina prenese bez založnog prava, onda to valja izričito naglasiti. Bivalo bi tako kod cedirane tražbine osigurane bilo pokretnim zalogom, bilo intabulacijom. Stoga po našem shvaćanju i pravo hipoteke prelazi na cesionara zajedno sa cijelom tražbinom, a da ne treba posebnog upisa u gruntovnicu. Ako je prešla tražbina na cesionara, a on nije intabuliran, onda treći, koji imadu steku prenosom istu tražbinu pouzdavši se u javne knjige, imadu se smatrati ovlaštenima no to ne utječe na materijalno stanje stvari, jer je pravo prešlo na prvog izvanknjižnog cesionara, što se tiče samih stranaka; samo ne djeluje taj prenos protiv trećih osoba, koje imadu pravo pozivati se na javne knjige. Prenijeti se može i dio hipoteke razmjerno kvoti prenesene tražbine, na pr. jedna trećina, jedna petina i t. d. a i brojevno označeni dio (§ 58. gr. r.).

Budući da sadržaj ustupljenoga prava ostaje isti, slijedi odatle, da prigovor koji ima dužnik t. zv. cessus protiv cedenta vrijedi i protiv cesionara, u koliko publicitet javnih knjiga ne isključuje tih prigovora, t. j. u koliko se cesionar može pozivati na pouzdanje u javne knjige. Takovo pouzdanje štiti zakon u ova dva slučaja:

1. Tko pouzdanjem u javne knjige stiče pravo utrnulo zastarom, ne može mu to škoditi (1500). Ako je cesionar stekao tražbinu zastarjelu, ne može se cessus poslužiti prigovorom, ako cesionar nije znao da je to tražbina zastarjela, jer to u gruntovnici nije evidentirano.

2. Prigovor kompenzacije ne može se staviti cesionaru, koji je stekao svoje pravo pozivom na javne knjige, ako protutražbina cessusa nije uknjižena (§ 1443).

Vjerovnik, koji ima uknjiženu tražbinu, pak tu tražbinu hoće cedirati, može dati nakanu zabilježiti u gruntovnici, da bi joj sačuvao za cesionara red prvenstva.

II. Da li se može cedirati tražbina tako da se pridrži založ. pravo, te da li se cesijom može prenesti založno pravo bez tražbine? Hipotekarno odn. ručnim zalogom osigurana tražbina može se prenijeti bez hipoteke odn. ručnog zaloga, kada stranke nisu htjele i prenos založnog prava, no time utrnjuje i založno pravo, jer je ono akcesorno pravo tražbine i bez iste ne može egzistirati. Bez prenosa pak tražbine nemoguće je prenesti založno pravo. Iznimka postoji u slučaju, da je tražbina namirena ali nije uknjižena hipoteka brisana, pa treći stiče hipoteku (a i tražbinu, makar utrnulu) pouzdanjem u javne knjige (§ 155. gr. r.).

Naslov III.

§ 184.

Podzalog (Subpignus).

I. Kada založni vjerovnik založi svoje založno pravo drugome, onda se govori o podzalogu. Juristička konstrukcija podzaloga vrlo je prijeporna. Mnogi drže, da vjerovnik osniva novo založno pravo na stvari njemu založenoj. No pita se prije svega odakle založnom vjerovniku pravo, da na stvari njemu založenoj osniva novo založno pravo, jer to pravo nije sadržano u založnom pravu založnog vjerovnika.

Osim toga protiv te nauke govori i to što podzaložni vjerovnik nema glede stvari nikakova prava, naročito nema prava prodaje.

Drugi uče, da predmet podzaloga prava nije drugo no prvo založno pravo. Prvi vjerovnik, da je založio svoje pravo, da je u tom sadržana cesija založnog prava. No tome shvatanju protivi se to, što založno pravo kao akcesorno samo za sebe bez tražbine ne može biti predmet samostalnoga pokreta. Ne stoji ni prvo ni drugo shvaćanje. Podzaložno pravo uistinu nije drugo nego založno pravo glede tražbine osigurane založnim pravom. Subpignus je dakle pignus pignoris i pignus nominis. Tako govori i naš gruntovni red (glede hipoteke): »tražbina hipoteke opterećena pravom podzaloga«. (§§ 58. 79 gr. r.) Pravo se podzaloga ne luči ni po biću ni po sadržaju od založnog prava uopće. Osobitost leži u tome, što je založena tražbina osigurana založnim pravom. Po §-u 454 o. g. z. može založni vjerovnik podzaložiti zalog u koliko ima pravo na nj. Budući pako pravo založnog vjerovnika glede založene stvari ide tako daleko kao njegova tražbina ne može ni založni vjerovnik steći više prava. — On ne stiče nikakova prava glede same stvari. Pravo njegovo stoji u tom što vlasnik založene stvari smije namiriti svoga vjerovnika samo uz privolu podzaložnog vjerovnika.

II. Učinak podzaloga je različit, prema tome, da li je vlasnik zaloga obaviješten ili nije. Nije li vlasnik obaviješten onda mu ostaje i nadalje pravo da namiri svoga vjerovnika bez svake odgovornosti

spram podzaložnog vjerovnika. Ako je obaviješten o podzalogu, onda može namiriti svoga vjerovnika samo s privolom podzaložnog vjerovnika, da se ovom pruži prilika da se naplati iz objekta plateža. Ako ne može dobiti te privole, onda može dug položiti kod suda, te vlasnik zaloga može tražiti povratu zaloga ili brisanje hipoteke. Ako vlasnik zaloga ne radi kako smo spomenuli, nego sam plati vjerovnike, onda se uzima s obzirom na podzaložnog vjerovnika, da isplata nije obavljena. Podzaložni vjerovnik naime može tražiti naplatu svoje tražbine, kao da se nije zbila nikakova isplata, a neoprezni dužnik izvrgava se pogibli, da će dvaput platiti (§ 455).

O podzalogu ima se obavijestiti dužnik i onda ako se hipoteka podzaloži, no ako se ne obavijesti, ne će moći ipak s uspjehom platiti duga prvom vjerovniku bez privole podzaložnog vjerovnika. To je posljedica publiciteta gruntovnice. Suglasno s tim načelom odredjuje § 79. grunt. reda, da se u slučaju, kada se traži brisanje podzaložne hipotekarne tražbine, ima to brisanje dozvoliti; ali ako nije dokazano ukinuće prava podzaloga, dozvoljava se brisanje uz dodatak, da će potpuno pravna moć toga brisanja nastupiti onda, kada bude izbrisano pravo podzaložene tražbine, a učinak brisanja bit će taj, da se uslijed brisanja tražbine ne mogu dozvoliti dalnje uknjižbe i predbilježbe.

III. Vjerovnik podzaloga (izvršuje samo svoje pravo s obzirom na tražbinu, koja je predmet podzaložnog prava), realizira svoje pravo onako, kao što se uopće realizira založno pravo t. j. on će, ne bude li namiren, tražiti ovršnu prodaju založene tražbine, pošto je ishodio ovršni naslov. Podzaložni vjerovnik nema prava, da proda samu stvar. Bude li stvar prodana na zahtjev prvog vjerovnika, onda se od kupovnine ima namiriti i podzaložni vjerovnik.

IV. Pravo podzaloga osniva se tako, da prvi vjerovnik preda podzaložnom vjerovniku zalog, ili da ga uknjiži na svoju hipoteku. Takova se uknjižba zove naduknjižba, jer predpostavlja uknjižbu. Nema li uvjeta za uknjižbu, može se tražiti predbilježba, koja se zove nadpredbilježba. Naslov za podzaložno pravo može biti pogodba, naredba posljednje volje, odredba suda ili zakona. Budući da založni vjerovnik ima pravo dati stvar u podzalog, ne treba za osnutak podzaloga privole prvog dužnika.

Naslov IV.

§ 185.

Pravo zadržanja.

Pravo zadržanja ili retencije sastoji u vlasti uskratiti ispunjenje obveze, dok obvezu ne ispuni druga strana. U smislu pak založnog prava znači, da vjerovnik može tako dugo zadržati stvar svoga dužnika, koju drži, dok dužnik ne ispuni obveze.

Rimsko je pravo dozvoljavalo, da si vjerovnik pridrži založenu stvar i nakon, što je tražbina za koju je zalog dan, namirena za drugi koji dug, ma da isti nije u nikakovom savezu sa prijašnjom tražbinom (Gordianov reskript).

§ 471. riječima: »Ni zalogoprimac, ni koji mu drago ini držalac tudje stvari ne može zadržati istu stvar radi kojeg inog iskanja, pošto je jednom prestalo pravo ustupljeno mu« hoće da pravo retencije u onom opsegu, u kojem ga je, kako netom navedosmo, dozvoljavalo rimsko pravo, isključi. Po našem je zakonu dozvoljeno pravo retencije samo za onakove tražbine, koje stoje u savezu sa stvari, koja se ima zadržati za t. zv. koneksne tražbine (na pr. za kamate zalogom osigurane glavnice).

Trgovačko i mjenbeno pravo poznaje pravo retencije i za nekoneksne tražbine. Pobliže u trg. i mjenb. pravu (§§ 310., 369., 379., 380., 411., 412., 417. t. z. te § 108. i 109. mj. z.).

Glava III.

Prestanak založnog prava.

§ 186.

A. Na pokretninama.

Založno pravo glede pokretnih stvari prestaje:

I. Prije svega onako, kao što i svako drugo stvarno pravo, t. j. neposredno, bez obzira na tražbinu, dakle samo po sebi:

1. Ako založena stvar propane (§ 467.).
2. Ako stvar izadje iz prometa.
3. Ako se založno pravo i vlasništvo sastane u istoj osobi, t. zv. confusio (§ 1445.). No ako je stvar založena i drugomu, onda u korist sadanjega vlasnika (u čijoj je osobi konfuzija nastala) ostaje prvenstvo dosadanje tražbine.
4. Ako se vjerovnik odreče založnog prava izrijekom ili muče. Ovo posljednje biva onda, ako se potrebni zalog bez pridržaja povrati založitelju (§ 467.).
5. Ako izmine vrijeme, za koje je dan zalog ili kad nastupi rezolutivni uvjet (§ 468.). Ako je založiteljevo pravo glede stvari bilo ograničeno na stanovito vrijeme, izminućem tog vremena prestaje založno pravo samo onda, ako je založni vjerovnik znao da je pravo založitelja ograničeno.
6. Ovršnom prodajom zaloga.
7. Dosjelošću slobodne vlasnosti, ako je tkogod po dosjelosti stekao bona fide založenu stvar, ne znajući, da je založena.

8. Argumento a maiori ad minus. U slučajevima, gdje je zaštićen bona fide stečnik vlasništva stvari, stiče isti vlasništvo neopterećeno zalogom. Tome se ne protivi § 466., jer isti pretpostavlja, da je novi vlasnik preuzeo stvar sa založnim pravom.

9. Založno pravo najmodavca, iznesenjem stvari prije predaje tužbe radi najamnine (§ 1101 te dod. br. 69. i 70. ogz-u).

II. Založno pravo kao akcesorno prestaje:

1. Kada prestane sama tražbina (§ 469.),

2. u slučaju novacije (§ 1378.), ako se na noviranu tražbinu ne prenese založno pravo. Ne prestaje, kada se sklopi nagoda (§ 1390.).

Zastarom tužbe ne prestaje i založno pravo. Zakon kaže u §-u 1483.: »ali ako je iskanje veće nego što vrijedi zalog, tad iskanje može medjutim prestati zastarom«. Prema tome bila bi tražbina, u koliko je pokrivena zalogom, nezastariva. Tako Krainz. U istinu pak zastaruje osobno jamstvo potpunoma, pa se vjerovnik može nakon što je proteklo vrijeme zastare tražbine namiriti jedino prodajom zaloga, dok u ostalu imovinu dužnika ne smije dirati. To je pravi smisao §-a 1483.

§ 187.

B. Na nekretninama.

Založno pravo na nekretninama — hipoteka — može materijalno da je utrnulo, kada se zbudu činjenice, uslijed kojih ono prema propisima vangruntovnoga prava utrnjuje, a formalno da opstoji, ako nije utrnuće provedeno u gruntovnim knjigama.

Po načelu upisa, koji važi i na području hipotekarnoga prava, pravo hipoteke prestaje načelno samo ekstabulacijom, brisanjem. Činjenice, koje uzrokuju kod pokretnog zaloga prestanak založnog prava, jesu kod hipoteke naslov, na temelju koga se može brisanje tražiti. Kada bi propala nekretnina, što će teško biti i kada biva stavljena izvan prometa ili konfiscirana, ne prestaje založno pravo hipoteke, nego to sačinjava titulus, na temelju koga se može tražiti brisanje. § 469. in fine veli izričito: » Dobro, dano u hipoteku, ostaje obvezano dok se isprava zadužna ne izbriše iz javnih knjiga«. Ako je tražbina utrnula, na pr. ako je dug isplaćen, obzirom na načelo, da pravo hipoteke nije prestalo dok nije hipoteka brisana, pita se, kakav učinak ima takovo isplaćivanje. Glede toga valja lučiti odnošaj izmedju založnog vjerovnika i založnog dužnika te odnos izmedju založnog vjerovnika i trećih osoba. Jasno je, da založni vjerovnik ne može tražiti ponovnu isplatu. No ako treća osoba steče hipoteku u dobroj vjeri i još nebrisanu, dužnik odgovara takovom stjecatelju, ako je stekao hipoteku titulo oneroso, obzirom naime na odnos izmedju hipotek. vjerovnika i dužnika, hipotekarno je pravo utrnulo, makar je hipoteka još upisana u gruntovnici, a samo za gruntovni promet postoji i dalje presumcija, da ono u istinu postoji (§§ 469., 1446.) i zato treći i nakon isplate stiče hipoteku.

Što se tiče činjenica, uslijed kojih prestaje pravo hipoteke, to vrijedi isto što i za pokretnine. Jedino treba dodati, da hipoteka može utrnuti zastarom tražbine (dok ručni zalog ne!) u kom slučaju treba podići brisovnu tužbu i tek nakon konačne pravomoćne osude uknjižuje se brisanje hipoteke (§§ 1499. ogz. i 155. gr. r.).

Brisati se može hipoteka na temelju tabularno sposobnih isprava: tabularna brisovna namira, osuda, ovršiva nagoda, diobna osnova (§§ 77., 81., i sl. gr. reda) pa u tom pogledu vrijedi ono, što vrijedi za svako brisanje uopće.

Glava IV.

§ 188.

Zaštita založnog prava.

I. Tko ima naslov za založno pravo, može od obvezanika zahtijevati tradiciju, resp. intabulaciju. To će moći tražiti od onoga, protiv koga imade prav. naslov, osobnom tužbom, ako isti ne će, da zalog dobrovoljno dade. Od toga se luči stvar, tužba za obranu stečenog založnog prava, jer zal. vjerovnik ima tužbe, koje su analogne s tužbama vlasništva. U prvom mu redu pripada vindicatio pignoris, ako izgubi zalog ili kada mu tko priječi izvršivanje založnog prava. Svrha joj je, da založni vjerovnik dobije zalog natrag. Dabome, da po naravi stvari vrijedi ta tužba samo za pokretnine. Založni se vjerovnik može poslužiti actione negatoria, ako mu ne bude oteta potpuna vlast nad zalogom, nego mu bude samo smetana. Isto se tako može poslužiti i actione publiciana analogno kao i vlasnik. Založni vjerovnik ima i posesornih sredstava za zaštitu svoga prava. Isto tako se može založni vjerovnik poslužiti sa »operis novi nuntiatio« i s »cautio damni infecti«.

II. Založna i hipotekarna tužba luče se od navedenih pravnih sredstava tim, što im nije svrha obrana, nego im je svrha realizovanje založnog prava. Njima se hoće, da ishodi ovršni naslov, a nijesu nužne samo onda, ako vjerovnik ima već ovršni naslov (već ima osudu, ovršivu sudbenu nagodu itd.) ili gdje nije nužna intervencija suda.

U koliko je naperena tužba protiv osobnoga dužnika, nije ispravno kad se zove založna tužba, jer se osniva na osobnom obvezno pravnom odnošaju, a taj se odnošaj ne mijenja time, što je osiguran založnim pravom. Ako je založena stvar u vrijeme osude još u vlasnosti osobnoga dužnika, ostvariti će se založno pravo na temelju tužbe ovršnim putem, t. j. prodajom zaloga. Ne dotječe li ovaj zalog za namirenje tražbine, može vjerovnik posegnuti za ostalom dužnikovom imovinom, jer nije ograničen na zalog. To je dokaz, da ova tužba nije založna tužba, jer nije samo na zalog ograničena.

Ako je dužnik otudjio založenu stvar, dok je trajalo založno pravo, može založni vjerovnik tužiti osobnog dužnika, jer nije vezan na zalog, te ako dobije ovršni naslov, može ovrhu provesti i na ostale predmete dužnikove. No založni vjerovnik može tražiti namirenje svoje tražbine i od založene stvari, koja se nalazi u posjedu trećih, i može tužbom udariti na sve treće. To je prava založna tužba, odnosno hipotekarna tužba.

Pita se, može li založni vjerovnik neposredno tužiti trećeg posjednika zaloga ili ima provesti likvidacijonu parnicu protiv osobnog dužnika. To je bilo dugo prijeporno, a riješila je to pitanje ministarska naredba od 19. IX. 1860. tako, da hipotekarni vjerovnik može tužiti po volji ili osobnog dužnika ili vlasnika zaloga ili obojicu zajedno (§ 2. cit. naredbe). Ako je proveo vjerovnik likvidacijonu parnicu protiv osobnog dužnika, onda je pitanje, može li na temelju te parnice voditi ovrhu i na založenu stvar, koja je medjutim za trajanja parnice otudjena, t. j. koja se nalazi kod trećega. Ovo je različito prema tome, da li je podnesena tužba zabilježena ili nije. Ako je zabilježena, a zalog otudjen nakon zabilježbe, onda se može ovrha voditi protiv svakoga, koji je tu stvar stekao. Ako nije tužba zabilježena, onda ne će vjerovnik moći voditi ovrhe protiv trećega, nego će ga morati tužiti ponovo hipotekarnom tužbom i onda istom voditi ovrhu.

Drugačije je onda, ako je zalog otudjen, pošto je već pod ovrhu pao, jer se onda može ovrha voditi protiv svakoga trećeg (§§ 3.—6. cit. naredbe).

Što je predmet i pravni temelj navedenih tužaba, tko ima što dokazati, te tko je tužitelj, a tko tuženi, o tom pobliže ne govorimo, pošto je to jasno iz same narave stvari.

Prijeporno je, kako ima glasiti petit hipotekarne tužbe, koja je naperena protiv vlasnika zaloga, koji nije osobni dužnik? Mi držimo, da ima petit glasiti: da je držalac zaloga dužan dozvoliti ovršnu prodaju zaloga u svrhu naplate tražbine (a ne možda da je dužan platiti, pošto on nije osobni dužnik). Treći naime odgovara samo zalogom, a ne ostalom imovinom, a može se osloboditi prodaje zaloga, ako prije prodaje namiri tražbinu (jedan slučaj facultatis agendi) čime stiče eventualno pravo regresa protiv osobnoga dužnika.

Druga knjiga. - Obvezno pravo.

Prvi odsjek.

O obvezama uopće.

Glava I.

Pojam i sadržaj.

Naslov I.

Pojam obveze.

§ 189.

Uopće.

Obveza je pravni odnošaj, sastojeći u tom, da je odredjena osoba ili više njih, dužna drugoj osobi činidbu imovinsko-pravnog karatera. Onaj, koji je obvezan, zove se dužnik, a ovlašteni zove se vjerovnik. Skup pravnih norama, što se odnose na obveze, zovu se obvezno pravo, a naš zakon u §§ 307, 308 zove taj skup pravnih norama osobna prava na stvari: »ius ad rem«. Dolazi to odatle, što obveza podaje samo naslov za stečenje stvari, a sama za sebe ne daje još stvari, ali pošto tražbina već daje neko pravo na stvar, zato veli naš zakonik: »Osobna prava na stvari«.

Obveze nas ovlaštuju da tražimo od dužnika neko djelo, a mogu ići i zatim, da je dužnik obvezan nešto propustiti. Mi to sve označujemo riječju »činidba«. Činidba mora da ima imovinsku vrijednost, jer obveze pripadaju, kao što i stvarna prava imovinskim pravima. No izmedju obje te kategorije imovinskih prava vrlo je važna razlika. Stvarna su prava upravljena protiv svakoga »contra quaemcunque«, svatko ih može vrijedjati, od svakoga se može zahtijevati, da ih ne vrijedja. To je ono, što se inače veli, da su stvarna prava apsolutna. Stvarna prava ovlaštuju nadalje ovlaštenika, da se služi ili ne služi svojim pravom, može dakle utjecati direktno na samu stvar, a drugi da nijesu dužni ništa drugo, nego da ovlaštenika ne smetaju u njegovom utjecanju na stvar. Naprotiv obvezna prava su relativna, upravljena su samo protiv jedne ili više odredjenih osoba. Pravo ovlaštenika odgovara samo dužnosti odredjene osobe; samo ta odredjena osoba može da povrijedi ono pravo, drugi načelno ne može. Podaje li obveza ovlašteniku pravo da traži od dužnika npr. predaju stvari u vlasnost ili na porabu, onda ima vjerovnik pravo, da traži

od dužnika samo tu predaju i to samo od svoga dužnika, a ne od koga drugoga. Ako dužnik stvar tu otudji trećemu, ne će moći vjerovnik od treće osobe potraživati ništa, jer vjerovnik ima pravo tražiti samo predaju stvari i to samo od svog dužnika. Sama stvar, dok nije predana, nije podvržena nikakovoj vlasti vjerovnika.

Iznimice dopušta naš zakonik da se neka prava, koja se inače ubrajaju medju obvezna prava, mogu uvrstiti u gruntovnicu te uslijed toga djeluju protiv svakoga. Zakon ih naš smatra stvarnim pravima u tom slučaju, zamjenjujući pojam stvarnosti i apsolutnosti, jer su ona zapravo apsolutna, a ne stvarna. Tako pravo jest, da se stvar nazad kupi (§ 1070.); pravo zakupa ili prekupa (§ 1073.); pravo najma (§ 1095.), pravo uporabno (§§ 1095., 1121.).

Daljnja razlika izmedju stvarnih i obveznih prava stoji u tom, što obveze nijesu odredjene za trajnu egzistenciju. Obveze redovno ispunjuju svoju svrhu jednokratnim vršenjem. Tako na pr. tražbina prodavaoca stvari, da mu se plati pogodjena kupovnina, prestaje, čim mu se kupovnina plati. Djelo, na koje je bila upravljena njegova tražbina, uništuje njezinu egzistenciju. Naprotiv stvarna prava, izuzevši založno pravo, odredjena su za trajnu egzistenciju i njihova vrijednost je u tom, što pružaju ovlašteniku korist za svoga trajanja, a ne kao kod obveza u onom, što mu pružaju u momentu prestanka svoga.

No ima nekih obveza, koje su slične sa stvarnim pravom u toliko, što su odredjene za trajniju egzistenciju. Ovamo spadaju obveze, koje su upravljene na periodične činidbe, npr. renta. S ovim u savezu je i drugo načelo.

Kod stvarnih prava u prvom redu interesira nas sadržaj prava. On je isti, makar bili različiti razlozi, s kojih je postalo stvarno pravo, a obratno je kod obveznih prava. Kod obveznih prava obično nas interesira u prvom redu, koja je činjenica mjerodavna za postanak obveznog prava. S tom oprekom stoji u savezu to, da je za sistem stvarnoga prava mjerodavan sadržaj prava, zašto i govorimo o vlasnosti, posjedu, služnosti itd., a kod obveza igraju ulogu uzroci i postanci obligacija, pa s toga i dijelimo obveze na obveze iz ugovora, delikta itd. Kod stvarnih prava imamo prema tome sistem pravnih učinaka, a kod obveza sistem pravnih činjenica.

§ 190.

Obveza i tužbe.

I. Vjerovnika ne štiti posjed, kako to može biti u prilog stvarnopravnom ovlašteniku. Onaj, koji ima stvarno pravo, taj se nalazi u posjedu te stvari, i tek onda, ako nema posjeda, onda mu je potrebno, da se posluži tužbom. Naprotiv vjerovnika ne štiti nikakav posjed protiv dužnika, koji oklijeva da ispuni svoju obvezu, pa je vjerovnik za slučaj neispunjenja redovno upućen na tužbu. Stoga samo utuživa obveza jest potpuna obveza, samo se ona zove »obligatio civilis«.

II. Tužba je, dakle, za obvezno pravo od velike važnosti. No obveza daje tužbu samo protiv dužnika i njihovih nasljednika t. zv. actionem in personam. Tko se nalazi s drugom kojom osobom u obligatornom odnošaju kao vjerovnik i dužnik, može tužiti samo dužnika i njegove nasljednike, a nikog trećeg. Stoga vjerovnik, koji ima pravo tražiti odredjenu stvar, ne može tužiti trećeg, koji je stekao stvar, makar je treći kad je sticao stvar i znao, da vjerovnik ima pravo na tu stvar. Vjerovniku ne preostaje drugo, nego da povuče svoga dužnika na odgovornost radi toga, što nije ispunio obveze, po kojoj je bio obvezan, da dade stvar vjerovniku.

Starija teorija nije ovog priznavala, naprotiv tvrdila je, da vjerovnik specijalno dugovane stvari, imenito kupac takove stvari ima pravo na stvar tzv. ius ad rem, a to pravo da djeluje i protiv treće osobe, koja ima tu stvar, ako je ona, stjecajuć tu stvar, znala za to pravo. Ako je kupac znao, da je prodavalac dužan tu stvar predati svom vjerovniku, onda u ovom slučaju, da nije mogao steći stvarnoga prava. Ovo shvatanje u istinu odgovara etičkim zahtjevima. Nego pokazalo se je kao nepraktično, jer će treći teško znati, kakav obligatorni odnošaj opstoji izmedju druge dvojice, a često mu se ne će moći dokazati, da je znao za taj odnošaj. Zato novija praksa izbacuje ius ad rem, t. j. drži, da vjerovnik ne može ništa zahtijevati od treće osobe makar je ona znala, da glede stvari ima vjerovnik neko pravo. Pita se, kako prosudjuje taj odnošaj naš zakonik?

Obzirom na §§ 430. i 440. pretežito se drži, da naš zakon zauzima stanovište, da vjerovnik ne može ništa zahtijevati od treće osobe, znala ona ili ne znala, da vjerovnik ima glede stvari neka prava. §§ 430. i 440. naime po općem shvaćanju ne pretpostavljaju da stjecalac ne zna za to, da na stvar, koju on stiče, ima drugi koji pravo. Po tim §§-ima naime, ako je stvar prodana nekolicini, onda je stvar stekao onaj, kome je prije predana, ili tko se prije intabulirao. Ima ih, koji se protive tomu shvaćanju i drže, da se slaže sa shvaćanjem zakonika, kome je obvezno pravo »ius ad rem«.

§ 191.

Naravne obveze.

I. Naravne obveze (obligationes naturales) jesu obveze, koje se ne mogu utjerati tužbom, dakle nepotpune obveze. Pored svega toga nijesu niti naravne obveze bez svake jurističke važnosti, jer i one imadu neki pravni učinak. Po tom i te naravne obveze u istinu su obveze, jer da nemaju nikakovih pravnih učinaka bile bi samo moralne ili socijalne dužnosti.

Pita se, što je vrelo tih naravnih obveza? Odakle dolazi to, da im pravo uskraćuje tužbu, a ipak ih priznaje kao obveze. Držimo, da je najopravdanije ono shvaćanje, koje kaže da se ovdje radi o opreci izmedju gradjanskog društva i države kao takove. Neke naime

obveze, koje država po načelima prava ne štiti, priznaje gradjansko društvo, pa ako ih ono priznaje, uza sve to što su te obveze tudje pravu, ipak se ne može pravo posvema oteti njihovu utjecaju. Važnost naravnih obveza leži u tom, što mogu imati svaki učinak kao i potpuna obveza, osim tužbe. Glavni pak učinak naravne obveze jest njezina plativost, tj. ispunjenje. Ispuni li se naravna obveza, smatra se to kao platež duga, t. j. ako dužnik plati naravnu obvezu, platio je ono, što je dužan i smatra se kao platež duga, a ne kao darovanje. Nadalje, ako se ispuni naravna obveza u zabludi, t. j. u misli da je potpuna obveza, ne smatra se takovo ispunjenje kao sine causa datum i ne može se tražiti natrag. Inače, ako tko u ispričivoj bludnji isplati dug, što u istinu nije dužan, smatra se kao sine causa datum i može se condictione indebiti, tražiti natrag.

Naravna obveza može se novirati, osigurati poručanstvom i založnim pravom. Napokon naravna se obveza može upotrijebiti i za kompenzaciju, imenito za dobrovoljan prijeboj.

Pitanje je, može li se upotrijebiti naravna obveza za kompenzaciju i protiv volje onoga, koji je obvezan naturaliter. Mnogi to dopuštaju. Drugi su protiv toga, jer bi to značilo, da se indirektno može obvezanika siliti, da plati naravnu obvezu i protiv svoje volje, što se ne može dopustiti obzirom na karakter naravne obveze (da je neutuživa).

II. Navedene učinke mogu imati naravne obveze, nu odatle ne slijedi, da svaka naravna obveza mora imati sve navedene učinke, pače redovno to niti ne biva. Promotrimo dakle pojedine glavnije slučajeve naravne obveze našega prava, pa ćemo navesti kod svake pojedine, kakav učinak može da ima:

1. Zastarjela tražbina. Naš zakonik spaja sa zastarjelom tražbinom neke pravne posljedice. Tako § 1432. veli: »ako tko plati zastarjeli kakav dug... tada se plaćena suma ne može natrag tražiti«. Pita se, ima li zastarjela tražbina i one druge učinke, što ih imadu naravne obveze, a koje zakon ne spominje. Jedni misle, da nema nikakih drugih učinaka. Ona ne može prema tome poslužiti za novaciju, ne može biti predmetom kompenzacije, ne može služiti kao podloga za poručanstvo i založno pravo, pri čem se pretpostavlja, da stranka radi ne znajući, da je tražbina zastarjela. Ako zna za zastaru, pa ipak novira, kompenzira ili osniva založno pravo ili poručanstvo, onda se time odriče prigovora zastare i postupa se kao da tražbina nije zastarjela. To vrijedi ne samo za dužnika, nego i za treću osobu. Tim se tumači slučaj, što se za tudji zastarjeli dug može dati zalog i poručanstvo, ako se to čini znajući, da je tražbina zastarjela. Drugi drže, da zastarjela tražbina može imati sve učinke naravne obveze, dakle je zastarjela tražbina p o t p u n o n a r a v n a obveza, te da po tom ima ne samo one učinke, što zakonik izrijekom spominje, nego sve učinke naravne obveze.

2. Tražbina nevaljala radi nedostatka formalnosti. Pravni posao, a da se nisu izvršile propisane forme, doduše je ništav, ali ipak se ono, što je u bludnji plaćeno, ne može tražiti natrag. Drugih pravnih posljedica, osim što se isključuje condictio indebiti, nema obveza

radi pomanjkanja formalnosti. Drugi opet drže, da je i to naravna obveza u potpunom smislu, t. j. da može imati sve učinke naravne obveze, dakle da je sposobna za novaciju, kompenzaciju, založno pravo itd. (§ 1432.).

3. Tražbina na temelju igre i oklade. § 1271. kaže »oklade poštene i uopće dopuštene, obvezuju samo onda, kad je ugovorena cijena bila ne samo obećana, nego zaista plaćena ili dana na ostavu. Cijena se sudbeno iskati ne može«. Iz zadnje rečenice, napose riječi »sudbeno«, slijedi arg. a contr., da ostaje obveza, koja se ne može potjerati »sudbeno«, dakle neutuživa, naturalna obveza, ako se cijena ne isplati odnosno ne da na ostavu. Savezno s §-om 1432 (»glede kojega zakon uskraćuje pravo, da se dug natrag uzište«) tko plati, na što se okladio, ne može plaćeno tražiti natrag, jer je ispunio (naravnu) obvezu. Igra naravno mora biti dopuštena. Takova obveza ne može se istjerati niti direktno tužbom niti indirektno putem kompenzacije a ne može biti ni predmet novacije, niti se može osigurati poručanstvom ili zalogom. Analogno vrijedi za igre. (Vidi § 1272.). Ako se za dug na temelju igre ili oklade izda mjenica, može se i takova mjenica po općem shvaćanju pobijati, dok ne dodje u ruke trećeg poštenog posjednika. Postoji i oprečno shvaćanje, da je naravna obveza iz igre ili oklade potpuna naravna obveza.

4. Usmeno obećanje darovanja. To usmeno obećavanje radja valjanu obvezu, ali bez tužbe (§ 943.). Ustanovljuje tako naš zakonik, jer se je bojati, da bi se kod usmenog obećanja dara mogle stranke lako prenagliti ili biti zavedene. Zato se ne može obećani dar istjerati tužbom i to niti direkte, niti indirekte kompenzacijom. No obveza, koja rezultira iz darovanja učinjena usmeno, može se dobrovoljno ispuniti (§ 1432.). To slijedi iz §-a 1432., koji govori o platežu duga, koji s nedostataka formalnosti nije tvrd, a takav je dug darovanje učinjeno bez pismene forme (§ 943.), usmeno. Kako se u pismenosti nazire garancija zato, da će stranke raditi promišljeno i ozbiljno, biti će pismeno obećavanje ispunjenja usmenog darovanja, novacija. No mora se priznati valjanim i to, ako dužnik dade zalog ili poruka, jer i u tom se manifestira dužnikova ozbiljna volja, da bude obvezan za obećano darovanje. Naprotiv kada bi tko bez dužnikova naloga dao zalog ili se poručio, ne bi to vrijedilo, jer bi onda taj drugi imao pravilno regres protiv dužnika, te bi prema tomu dužnik bio indirekte prisiljen da plati naravni dug.

5. Ako se pismeno ugovore kamate veće od 8% ne mogu se istjerati tužbom. Glede viška od 8% egzistira samo naravna obveza. (§ 3. zakona od 8. XII. 1877. o kamatama).

Da li u stečajnoj (odnosno i u izvan stečajnoj prinudnoj) nagodi dužnik ostaje naturaliter obvezan za otpušteni višak, o tom su mišljenja podijeljena. Da tu postoji naturalna obveza, za to govori činjenica, da poruk i solidarni obvezanik odgovaraju i dalje za cijelu tražbinu. No i od onih, koji su za naturalnu obligaciju, neki isključuju uporabu §-a 1432.

§ 192.

Obveze sa ograničenom odgovornošću.

Izmedju naravnih i potpunih obveza leže obveze s ograničenom odgovornošću. Dužnik odgovara samo s jednim dijelom svoga imetka za dug. Dok je kod naravnih obveza odgovornost sasma isključena, u niže navedenim slučajevima ona je ograničena.

1. Po abandonom (noksalnom) sistemu može se dužnik riješiti obveze tako, da odredjeno dobro napusti. Onaj, koji je izgubio stvar, ostavi nadjenu stvar nalazniku, da ne mora plaćati nalaznine; vlasnik služne stvari istu napusti, da ne mora doprinašati troškovninu uzdržavanja (§ 483.). Vlasnik prepušta posjedniku po istom popravljenu stvar, da ne treba naknaditi troškove popravka. Isp. i § 124. r. z. Odgovornost je dakle stegnuta na dobro, koje se abandonira.

2. Po sistemu ovršnog ograničenja (pekulijarnom) ne može vjerovnik voditi ovrhu na čitavu imovinu dužnikovu, već je njegovo pravo, da vodi ovrhu, stegnuto na stanovitu imovinsku masu. Vjerovnik se može za obveze, što ih je sklopio maloljetnik namiriti samo iz imovine, s kojom on slobodno raspolaže (§§ 151. i 246. ogz., te § 7. mal. post.), ostavinski se vjerovnik prije urudžbe može držati samo ostavine. Isp. i § 160. rud. z.

Po sistemu ograničenja odgovornosti po opsegu, odgovara dužnik s cijelim svojim imetkom, no samo do stanovitog iznosa. Tako odgovara nasljednik, koji je nastupio cum beneficio inventarii, nakon urudžbe cijelim imetkom, ali samo do visine vrijednosti ostavine (aktiva ostavinskih); po § 139. t. z. komandista odgovara samo do visine svoga uloška.

Naslov II.

Predmet obveza.

§ 192.

Uopće.

Predmetom obveze je činidba. Ona može biti p o z i t i v n a i l i n e g a t i v n a. Pozitivna činidba predleži onda, ako je dužnik obvezan nešti dati ili učiniti. Negativna pak činidba sastoji u tome, da je dužnik obvezan nešto propustiti odnosno trpiti (§ 861.). Pravilno su negativne činidbe trajne, dok su pozitivne prolazne. To je u toliko od praktične važnosti, što obveze, kojima je predmetom trajna činidba, mogu biti predmetom posjeda. Vidi u nauci o posjedu § 105. ove knjige: objekt posjeda.

Obzirom na razliku predmeta dijelimo obligacije u

1. d j e l i v e i n e d j e l i v e, prema tome da li im je predmetom djeliva ili nedjeliva činidba. Djeliva je činidba ona, koja se može u kvote razdijeliti bez uštrba suštine, te se od cijele činidbe pojedini dijelovi razlikuju samo kvantitavno, a ne kvalitativno, pa stoga i stoji obseg njezin u razmjeru sa njenom vrijednosti. Inače je činidba nedjeliva.

Pitanje o djelivosti nije odlučno za pitanje može li biti i djelomičnog ispunjenja. Vjerovnik će biti dužan primiti djelomičnu isplatu samo onda, ako je ugovorena. Pitanje o djelivosti važno je samo onda, ako ima više vjerovnika ili dužnika, jer će se u slučaju djelivosti činidbe raspasti prvobitna obveza činidbe u više obveza, ako nije ugovorena solidarna obveza. Djeliva je napose činidba ona, koja ima da osnuje vlasništvo ili drugo djelivo pravo glede stanovite stvari, makar je stvar, glede koje se ima osnovati to pravo, nedjeliva, jer se i na takvoj stvari može steći suvlasništvo. Nedjeliva je činidba kada se radi o sticanju nerazdjelivog stvarnog prava, kao što su realne služnosti. Mnoge su pozitivne činidbe nedjelive, tako na primjer da se napravi portret; druge su opet djelive, na primjer činidba da se opkopa vinograd. Negativne su činidbe takodjer sad djelive, sad nedjelive, no potonje je pravilo.

2. o d r e d j e n e i n e o d r e d j e n e, prema tome, da li idu za tim, da se preda odredjena stvar ili ustupi odredjeno pravo na stvari, odnosno, da se nešto učini ili propusti što je u svakom pogledu (vrijeme, mjesto i način) tačno odredjeno ili nije. Kako se može neodredjenost ukloniti o tom vidi § 212. ove knjige: Sadržaj ugovora uopće. Medju neodredjene obligacije ubrajamo generične i alternativne. Ovdje ćemo progovoriti o svakoj vrsti napose.

A. G e n e r i č n a o b l i g a c i j a.

Predmet ove obveze može biti označen ne individualno već samo po vrsti svojoj. U prvom slučaju predleži specijalna obligacija. Tu je predmet duga species, odredjeni individuum; samo se on mora i može dati, da se ispuni obveza. Stoga, ako taj individuum propadne, onda prestaje i dug ili drugim riječima: kod obveza, gdje se duguje species, nosi pogibelj vjerovnik po onoj poznatoj: »species perit ei, cui debetur«. Naprotiv je generična obaveza ona, kojoj predmet nije označen individualno već generično, po vrsti, kojoj pripada, tako, da se mogu dati različiti individui te vrsti, npr. kada se tko obveže pribaviti dobra konja jahača, 100 vagana pšenice itd. Predmet generične obveze su redovno zamjenive stvari, kod kojih nije do individualne stvari, već do mjere, broja i težine stvari. Nu to nije neophodno nužno, jer predmet generične obveze mogu biti i nezamjenjive stvari, kao što se i ono, što je zamjenjivo može dugovati kao species. Odlučna je pri tom volja i intencija stranaka. Kriterija, po kojima se označuje predmet obveze, sad su više sad manje specijalna, jer se sad zahtijeva vrst, genus uopće, sad opet posebna sorta te vrsti; sada se npr. sklopi ugovor, da se dobavi konj u opće, sada opet konj stanovite pasmine, na pr. arapski.

Generička obveza označuje samo okvir, unutar koga se ima izvršiti činidba, pa predmet obveze i predmet namirenja nije identičan. Predmet obveze je genus, vrst, a predmet namirenja je odredjeni individuum. U granicama ugovorene vrste ima dužnik da bira

onaj individuum, što će ga vjerovniku dati. Načelno može on dati najgoru sortu, nu redovno se uzima, da se ima dati srednji kvalitet (§ 321. trg. zak., § 656. ogz.). No stvar mora biti takova, da se može upotrebljavati. Jednostrani izbor dužnika i jednostrana oznaka predmeta, što će ga tek dati, ne individualizira još dugovanog predmeta niti onda, ako se to saopći vjerovniku. Propadne li koji species dugovane generične činidbe prije, nego li je ispunjenjem fiksirana na neki species, to ne oslobadja dužnika od ispunjenja, (»genus perire non censetur«) jer je svaki species odnosnog genusa in obligatione, pošto nije predmet obveze propali individuum, nego cijeli genus. Tek kad bi propao sav genus, oslobodio bi se dužnik obveze radi nemogućnosti činidbe, npr. kada bi se radilo o državnoj kakovoj zadužnici, a medjutim bi papiri bili povučeni iz prometa, jer je država isplatila zajam, u takovom slučaju postaje činidba nemogućom, jer je nestala odnosna vrsta dugovanih stvari.

B. A l t e r n a t i v n a o b l i g a c i j a predleži onda, kad se može birati izmedju više odredjenih činidaba (na pr. jednoga od mojih konja). Kod alternativne obveze dužnik je već stalno obvezan, nu glede toga, koji će se predmet dati, postoji još neka sloboda; to je prepušteno volji bilo dužnika bilo vjerovnika, stoga se veli, da su oba predmeta in obligatione, a jedan je samo in solutione. Alternativna se obveza može osnovati:

a) ugovorom. O takovim slučajevima govori zakon, npr. § 1086. (tzv. contractus aestimatorius). Ovamo spada i slučaj u §-u 908., kad nekriva strana ima pravo izbora, da li će zadržati primljenu kaparu odnosno tražiti povratak dvostruke, ili tražiti ispunjenje ugovora odn. odštetu.

b) naredbom posljednje volje na pr. § 656.: »Ako je oporučitelj zapisao jednu ili više stvari neke vrsti, ali ne naznačivši ih pobliže, a u zaostavštini nalazi se više takovih stvari, izbor pripada nasljedniku«.

c) i bez volje stranaka na temelju zakona. Tako kad posudovnik komodatar izgubi posudjenu stvar, pa ako za posudjenu stvar dade posudiocu, komodantu naknadu, a kasnije se nadje posudjena stvar, onda posudilac ima pravo izbora hoće li pridržati cijenu stvari ili tražiti samu stvar uz povratak cijene (§ 980.). § 980. govori doduše samo o posudi, no princip toga §-a vrijedit će u svim slučajevima, gdje je držalac tudje stvari izgubio stvar i platio za nju odštetu a kasnije se stvar nadje. Po trgovačkom pravu imade više slučajeva gdje nastaje alternativna obveza temeljem zakona. Tako, kad netko tko nema prokure ni punomoći sklopi u tudje ime trgovački posao kao prokurista ili punomoćnik, onda odogovara osobi s kojom je posao sklopio, te ova može od njega tražiti naknadu štete ili ispunjenje pogodbe. Pravo izbora postoji takodjer kod trgovačke kupoprodaje ako stranka ne ispuni na vrijeme dužnost (vidi §§ 352. i 353. trg. z.).

Kod alternativne obveze neizvjestno je, koji će od alternativnih predmeta biti predmet namire. Te neizvjestnosti nema, kada se obveza fiksira na jedan od alternativnih predmeta. Ta koncentracija može biti na više načina;

a) ugovorom. Stranke se mogu sporazumiti o predmetu, koji se ima dati i po tom se alternativna obveza pretvara u odredjenu.

b) jednostavnim izborom. Ovdje je prvo pitanje, tko ima prije pravo izbora. Kod alternativnih obveza, koje se ne osnivaju ni ugovorom ni naredbom posljednje volje redovno odredjuje sam zakon, koja stranka ima pravo izbora. Takav je na pr. slučaj §-a 980. o kom je bilo napred govora. Kod alternativnih obveza osnovanih voljom stranaka, odlučuje glede toga, koja stranka ima pravo izbora, prije svega ugovor. Ako se stranke o tom nisu izjavile ni izrijekom ni muče, onda pravo izbora po našem pravu pripada dužniku (§ 906.). To vrijedi i za alternativnu obvezu, osnovanu oporukom, jer § 656. daje pravo izbora nasljedniku, dakle obvezaniku. Pravo izbora prelazi i na nasljednike ovlaštenikove i to kako na univerzalnog tako i na singularnog sukcesora. Izuzetak postoji po §-u 659., po kom, ako je legator ovlašten na izbor, pa umre prije izbora, onda ima izbor obaviti sudac.

Kako se izvršuje pravo izbora? Po našem pravu jednostavna izjava ovlaštenika, bio to vjerovnik ili dužnik, obvezuje ga. On ne može te izjave mijenjati, čim je ona priopćena drugoj stranci (§ 906. in fine).

Glede forme izbora ne postoje nikakovi propisi, dostatna je svaka forma, može se po tom izvršivati pravo izbora i u tužbi, ako je vjerovnik ovlašten na izbor. Dovršen će biti u tom slučaju izbor onda, kada je tužba dostavljena tuženiku. Nu n e m o r a vjerovnik vršiti svoje pravo izbora, već on može u tužbi staviti i alternativni petit, pa će se odlučiti tek kod ovrhe. Ako dužnik ima pravo izbora, onda m o r a vjerovnik staviti alternativni petit, jer dužniku ostaje njegovo pravo izbora sve dotle, dok se na osnovu osude ne provede ovrha samo na jedan predmet, u kom će slučaju pravo izbora preći na vjerovnika, ako se dužnik ne će da odluči za jednu činitbu (§ 454. grpp.).

c) ispunjenjem. Ako dužnik dade, što je dužan, a vjerovnik primi, onda se obveza fiksira na jedan predmet i onda, dadu li se dva ili više alternativnih predmeta, može onaj, koji ima pravo izbora, tražiti jedan ili sve do jednog natrag, po svojem izboru. (§ 1436.) Ako se samo djelomično ispuni alternativna činitba, nije tim ispunjena obveza. Ona biva ispunjena tek onda, kada se jedna ili druga činitba izvrši potpuno. No ako se djelomično ispuni jedna od alternativnih činidaba, ili ako vjerovnik, imajući pravo izbora, primi djelomično ispunjenje, ima se to smatrati kao izvršivanje prava izbora, a obveza se koncentrira na predmet, koji je jur djelomično dan (§ 909.), a ne može se zahtijevati drugi uz povratu djelomične prvašnje obveze.

d) četvrti način kako se može koncentrirati obveza na jedan predmet, jest nemogućnost činidbe. Nemogućnost može imati za posljedicu, da se alternativna obveza koncentrira na preostalu još moguću činidbu. Ako dužnik ima pravo izbora, izbor pak bio je izrije-

kom priuzdržan ugovorom, onda prestaje dužnik biti obvezan, ako slučajno propadne i jedan od alternativnih predmeta (§ 907.). Nesuženo pravo izbora smatra se ovdje kao neki uvjet opstojnosti posla. Propane li koji predmet krivnjom dužnika, može vjerovnik tražiti ili preostali predmet ili vrijednost propalog predmeta, dakle i vjerovnikovo pravo izbora ostaje u krijeposti. Propane li koji predmet krivnjom vjerovnika, onda se obveza koncentrira na preostali predmet, no vjerovnik će biti dužan, da dade dužniku naknadu za propali predmet.

Od alternativne obligacije razlikuje se facultas alternativa. Kod potonje dugujemo samo jednu činidbu i samo je ona predmet ovrhe; ako ona slučajno propadne, dužnik je riješen svake obveze. No dužnik ima pravo, (ne i dužnost), da mjesto dugovane činidbe izvrši drugu nedugovanu. Tako npr. u slučaju odustatnine (§ 909.) onaj, koji ima pravo na odustatninu obvezan je, da ispuni pogodbom utanačenu činidbu. No ako to ne će, može da plati odustatninu. No potonja se ne može utužiti, jer se ne duguje, već vjerovnik može dići samo tužbu na ispunjenje ugovora. Isp. i §§ 934. i 483.

3. Jednostavne i sastavljene obligacije prema tome, da li je činidba jednostavna ili sastavljena. Jednostavna sastoji se iz jednoga akta npr. kad nešto damo ili propustimo. Sastavljena sastoji se iz više akata vezanih zajedničkim prav. temeljem i svrhom. Takove su činidbe: dužnost uzdržavanja, uprava imovine, gradnja. Često izgleda, da predleži sastavljena činidba, gdje u stvari ima više (jednostavnih) činidaba, koje su predmet pojedinih samostalnih obveza. To će biti uvijek, kad te činidbe nisu vezane zajedničkom jurističkom svrhom. Zato na pr. zapis rente (§ 687.) prema ovladaloj nauci nije jedan zapis, već skup više zapisa, jer svaka pojedina zapisana renta ima posebnu svrhu; da se za odredjeno vrijeme namiri legatara, ako on to vrijeme doživi. U konkretnom će slučaju biti vrlo važno, da li postoji jedna sastavljena obveza odnosno činidba ili više jednostavnih, na pr. obzirom na to, da vjerovnik nije dužan primiti diorno ispunjenje obveze (§ 1415). Kad se obvežem x-u da ću isplatiti njegov dug a i dug b, onda imade X dvije tražbine; ako se obvežem isplatiti sve njegove dugove, predleži sastavljena obveza. Izmedju sastavljenih obligacija napose su važne a) tražbine periodičnih činidba, koje dospijevaju u povratnim terminima, a osnov im je isti pravni temelj (no one nisu uvijek sastavljene) i b) tražbine nuzgrednih činidba, koje nam pripadaju uz glavnu činidbu (t. zv. »pristojbe pobočne« (§ 912.). Ovamo spadaju: aa) priraštaj i plodovi; bb) kamate; cc) naknada štete (radi delikta, povrede obligacije). Dok kod stvarnih tužba ove nuzgredne činidbe redovno same od sebe pridolaze, kod obveznih treba posebni pravni temelj (ugovor, krivnja), da budemo obvezani na nuzgrednu činidbu. 5.6

§ 194.

Novac i novčani dugovi.

I. Novac je, kako je poznato, dobro, kojim se mjeri vrijednost ostalih imovinskih dobara i koje se upotrebljava kao ekvivalent tih dobara. Svrha mu je, da bude sredstvo mijene i plaće. Što ima vrijediti kao novac, odredjuje država, koja se mora kod toga obazirati na shvatanje prometa. Poznato je, da se kroz vijekove upotrebljavahu u tu svrhu dragocjene kovine, srebro i zlato radi toga, jer imadu visoku i trajnu vrijednost, te se lako prenašaju i dijele. Od takovih se kovina kuje novac po stanovitim pravilima, koja spadaju u političku ekonomiju, i tako se dobiva t. zv. kovani novac ili novac u pravom smislu. Kod svakoga novca možemo lučiti nutarnju i vanjsku vrijednost. Nutarnja ili materijalna (metalna) vrijednost jest vrijednost dragocjenog metala, koji je sadržan u novcu. No valja opaziti, da se ne kuje novac od posve čistog dragocjenog metala, već da mu se s različitih razloga dodaje prosti nedragocjeni metal, što se zove legiranje ili miješanje. Redovno je razmjer, da na devet desetina čistog dragocjenog metala dodje jedna desetina prostoga. Težina cijele legirane mase zove se ukupna ili brutto težina. Težina pako čiste dragocjene kovine, zove se čistina ili finoća (Kern). Vanjska ili nominalna je vrijednost ona, koju država podaje novcu, te je ona redovno označena na novcu. Različita od toga je tečajna ili burzovna vrijednost, što ju daje novcu promet. Tečajna vrijednost može biti u skladu sa nominalnom, onda se veli, da kurs stoji »al pari«. Ako se ne slažu tečajna i nominalna vrijednost, onda se diferencija izražava postocima, te se veli: kurs stoji toliko po sto iznad ili ispod pari. Ta diferencija izmedju jedne i druge vrijednosti zove se »agio« ili prid. Ako je ta diferencija na uštrb nominalne vrijednosti, onda se govori o »disagio«. Kovani novac sadržaje onoliko dragocjene kovine, koliko je odredjeno u novčanom mjerilu, te je to onda potpuni ili tekući (kurentni) novac. Različit od toga je sitni novac. Nominalna vrijednost sitnog novca ne odgovara nutarnjoj vrijednosti. Kuje se od nedragocjene kovine, a obavljaju se njim manja plaćanja. Sitni novac nije novac u pravom smislu. Još manje je novac u pravom smislu papirni novac t. j. pod državnim autoritetom izdani papir, koji samo novac predpostavlja. Papir sam za sebe nema nikakove vrijednosti, lako se podere i ispara i to ga čini nesposobnim za novac u pravom smislu. Da se ipak priznaje za novac, uzrok je to, što imamo pouzdanja u državu, da može jamčiti za onu svotu koja glasi na papiru, te se može za taj novac dobiti uvijek pravi novac. Država odredjuje, da će ga primiti za svoje tražbine i da ga svatko drugi mora primiti i tim mu daje prisilni tečaj. Novac papirni izdaje država iz raznih uzroka. Dok ne kola odviše papirnog novca, nego koliko ga treba, a da je država u stanju na svaki zahtjev zamijeniti ga sa pravim novcem, dotle je stvar u redu, dok će u protvinom slučaju pasti vrijednost papirnog novca, i tko će htjeti, da njim plati, morat će dati prid. (»disagio«). Različite od papirnog novca

jesu javne zadužnice. To su zadužnice o zajmu, koji je dan državi i na koji ih je država izdala. Ove zadužnice nisu kao papirni novac surogat za materijalni novac, nego omogućuju vjerovniku, da dodje do vrijednosti, prodavši založnicu na burzi ili gdje drugdje.

U svakoj državi odredjuje pozitivno pravo stanoviti novac kao zakonsko plaćevno sredstvo, pa je to od velike važnosti za pitanje, u kom se novcu dugovi imadu plaćati. To po državi podano svojstvo stanovitom novcu, da bude zakonsko plativo, zove se vrijednota ili valuta. Po tom odnosni novac biva državni i dobiva prisilni tečaj.

Opreka je tome nevalutni novac tj. onaj, koji u stanovitoj državi ne vrijedi kao zak. plativo, već ima to svojstvo od druge tudje države. Takav novac je prije svega inozemni novac, bio on zlatan, srebren ili papirni. No nevalutni novac može biti i domaći, t. j. vlastite države. Tako u nekim državama koje imadu jednovrsnu valutu, povrh valutnog novca, kolaju i novci drugog metala, nego je metal valutnog novca. Tako je bilo u Austriji sa zlatnim dukatima. Nevalutnim novcem imadu se plaćati svi dugovi, gdje je to izrijekom (»efektivno«) tako uglavljeno, te dugovi koji su plativi u inozemstvu, jer se takovi dugovi, ako nije drukčije uglavljeno, imadu plaćati novcem onoga mjesta, gdje se obveza ispunjava.

II. Nastaje pitanje, koja je od vrijednosti: nominalne, metalne i tečajne mjerodavna pri ispunjenju novčane obveze. Nominalna je vrijednost odlučna samo kod ovozemnoga zakonskoga (putpunoga) novca; po zakonsnkoj odredbi moramo naime kovani novac primati prema nominalnoj vrijednosti, pa i onda, ako mu se tečajna vrijednost smanjila. Naprotiv kod nepotpunog novca i dugova u inozemnoj valuti — u koliko se potonji ne moraju platiti »efektivno« (dug stanovite novčane vrsti, Geldsortenschuld) — odlučna je tečajna vrijednost u vrijeme i na mjestu isplate.

III. U slučaju promjene ovozemne valute po §-u 988. odlučna je nutarnja, t. j. metalna vrijednost, u koliko ne postoji zakonsko mjerilo preračunavanja. Promjeni li se inozemna valuta, na koju glasi dug, odlučuje inozemni zakon, ako je mjesto ispunjenja u inozemstvu (§ 905. in fine).

§ 195.

Polaganje računa i prokazanje imovine pod prisegom.

I. Budući da imade nekih osobitosti kod polaganja računa i prokazanja imovine pod prisegom, to ćemo o njima napose progovoriti.

To su činidbe preparatorne, jer im je svrha, da budu osnov drugog zahtjeva, koga ćemo tek realizirati. To nisu nuzgredne činidbe, jer one ne ovise o glavnom zahtjevu, koga možda nakon, prema rezultatu, položenog računa ili prokazane prisege ne će ni biti.

Upravitelj zajedničke ili tudje imovine, obvezan je redovito (iznimke: §§ 150. st. 3., 1239., 1240.), da o upravi polaže račun: tako naročito ortak, kome je povjereno upravljanje (§§ 1198.—1200.),

(otac, muž, žena)

suvlasnik koji upravlja dobrom zajedničkim bez naloga ostalih (§ 837. in f.), punovlasnik (§ 1012.), poslovodja bez naloga (§ 1039.), otac (§ 150. st. 2.), tutor (§§ 238—242., 262.) skrbnik (§ 282.), nasljednik prema nužnom nasljedniku (§ 786., dvor. dek. od 10. IV. 1847. dod. br. 61.), upravitelj stečajne mase (§§ 149.—151. i 181. st. z.), sekvekvestar (§§ 431. i 432., 480. i sqtes gpp.). Računi oca, tutora, skrbnika, upravitelja stečajne mase i sekvestra ispituje se ureda radi. Inače odlučuje se o tom, da li se imade račun položiti, te da li je položeni račun ispravan, redovitim putem pravde. Onaj, koji polaže račun, može uzazvati onoga, komu se račun polaže, da ili račun prizna ili da podigne računsku parnicu. Pobliže o tome § 612. i sl. gpp-a. Ne će li da obvezani na polaganje računa isti položi, voditi će se ovrha u smislu §-a 456. gpp., odnosno ako se račun polaže i ispituje ureda radi u smislu §-a 19. izvp. p.

II. Od polaganja računa različiti je z a g l a v n i r a č u n (bilanca) (§ 1200. ogz., § 206. izv. p., te § 26. t. z.). Tko prema ishodu poslovanja ima pravo tražiti dio dobitka, ne može tražiti položenje računa, već bilancu.

III. Različito je od polaganja računa p r o k a z a n j e i m o v i n e. Prokazati imovinu, znaći reći sve ono, što se o toj imovini znade. Prokazati imovinu dužan je svaki onaj, tko je obvezan da izda imovinu, makar i nije obvezan, da polaže račun (na pr. muž ženi § 1239, posjednik nasljedstva onome, koji je uspio s tužbom o nasljedstvu, dužnik u vanstečajnoj prinudnoj nagodi, § 39. vansteč. prin. nagode), sunasljednik u slučaju kolacije sunasljednicima itd. Nadalje i onaj, tko znade, da se na čiju štetu kriju stvari ili imetak načinom protupravnim (§ 278. gpp.) Svi ovi, koji su dužni prokazati imovinu, mogu biti prisiljeni (tužbom), da polože prokaznu prisegu. Tražiti prokaznu prisegu ovlašten je svaki onaj, tko ima na tome privatnopravni interes. Ne će li netko da po dužnosti svojoj položi prokaznu prisegu, ili će se na to siliti globom ili zatvorom, ili će sudac po svojoj rasudi smatrati istinitim ono, što je protivnik na prokaznu prisegu obvezanog ustvrdio o stvarima, koje su predmet prokazivanja; ili se može tražiti posebnom tužbom naknada štete uslijed uskraćene prisege.

§ 196.

Kamate.

I. Kamate su naplata za koristovanje nekog kvantiteta zamjenivih stvari, koje (koristovanje) smo drugom dopustili ili nam je bilo uskraćeno — i to naplata u stvarima iste vrste izračunana prema količini (koristovanih stvari) i vremenu koristovanja.

Kamati su za vjerovnika plodovi glavnice (fructus civiles), jer se glavno pravo ne umanjuje dizanjem kamata. Predpostavka za kamatnu obvezu jest glavni dug i dok postoji taj glavni dug, dotle teku i kamate, kad prestane glavni dug, prestanu i kamate. One su

obično odmjerene u postotcima kapitala prema odredjenom vremenu. Kod nas biva to redovito prema godini dana.

Kamate se plaćaju redovno u novcu no to nije bitno te mogu sastojati i u drugim zamjenljivim stvarima. Ako si dade vjerovnik za upotrebu svog kapitala obećati drugu stvar, a ne novac (kod novčanog duga) odnosno zamjenivu stvar iste vrsti, ili ako ugovori da mu se za porabu njegovog kapitala obavi kakova radnja ili da mu dužnik dade stan u svojoj kući itd., takove koristi nisu kamate. Nu mora se priznati,, da su iste koristi mnogo slične sa kamatama. Naš zakon od 8. XII. 1877. o kamatama u §-u 2. veli; »Pod kamatama se ne razumjeva samo novčana svota, koju dužnik u to ime ima plaćati, već svaka stvar, ili promjenljiva korist (razumjevajuć amo i onu svotu, kojom ugovorena glavnica nadmašuje primljenu vrijednost), koju dužnik obećaje vjerovniku za uživanje uzajmljene glavnice«. — Ova je oznaka kamata preopširna, jer one druge koristi nisu kamati u tehničkom smislu, a stoji ona samo u toliko, što se i one druge koristi imadu prosudjivati po istim načelima kao i kamate.

Kamate su pripadak glavnog duga u toliko, što je tečenje njihovo ovisno o egzistenciji toga duga, no kamate su pripadak i u tom smislu, što ujedno s njim sačinjavaju jedan kompleks duga. Stoga vjerovnik nije dužan primiti iznos glavnice, ako mu se istodobno ne ponudi platež dospjelih kamata, jer je sve to jedan dug, radi čega se i označuje kamatna obveza kao akcesorna. No kamate, koje su jur dospjele za sebe, samostalan su dug, koji može preživjeti propast glavnoga duga i one se mogu istjerati posebnom tužbom. Ako glavni dug utrne ili zastari, pita se, jesu li time utrnule i zaostale kamate i onda, ako za pojedine kamatne obroke još nije minulo vrijeme zastare. Većina drži, i to opravdano, da je tim utrnulo i pravo na zaostale kamate.

II. Kad se duguje glavnica, ne duguje se eo ipso i kamate. To će reći, da se obveza kamatna mora napose osnovati, a to se može;

1. s voljom stranaka, izraženom u ugovoru, *usurae conventionales*, ili naredbom posljednje volje, *usurae testamentariae*.

2. Po odredbi samoga zakona često je sa dugom skopčana dužnost plaćati kamate. To su t. zv. *zakonske kamate*. Takovi slučajevi po našem pravu jesu slijedeći:

a) u slučaju odvlake, morae, imadu se od momenta, kada bi nastala odvlaka, pa sve do namirenja duga, platiti tzv. zatezne kamate. Te zakonske kamate jesu neka vrst zakonom ustanovljene odštete za zakašnjeno namirenje. Stoga nije nužno, da se napose dokaže egzistencija ili iznos štete, koji je uzrokovan zakašnjenjem. Tako to shvaća zakon kad kaže (§ 1333.): »Šteta, koju je dužnik prouzročio vjerovniku time, što je zatezao platiti ugovorenu dužnu glavnicu, naknadjuje se kamatima, koje su u zakonu ustanovljene«. K zateznim kamatama pripadaju i tzv. procesualne kamate, tj. kamate, koje ima tuženik platiti počevši od dana dostave tužbe. I to su zatezne kamate, jer se tužba ima smatrati kao opomena te dostavom tužbe dolazi dužnik u odvlaku (a ne od dana, kada je tužba sudu predana).

b) Više slučajeva zakonskih kamata poznaje trg. zakon (u §-ima 282.—285.), o čem pobliže u trg. pravu.

Nadalje možemo tražiti zakonske kamate:

c) ako trošimo svoj novac na tudju korist, na pr. kao punovlasnici, ortaci (§§ 837., 1014., 1036—1038., 1042., 1190. ogz; §§ 71. i 284. t. z.).

d) Kad tko protupravno upotrebi naš novac na vlastitu korist, na pr. kao čuvar ili upravitelj naše imovine (§§ 958., 1009.). Isto biva, kad se tko stavi u posjed neke svote novca (§§ 335., 338.);

e) ako tko usuprot dužnosti svojoj ne upotrebi naš ili zajednički novac na našu korist, na pr. kao upravitelj, tutor, skrbnik ili ortak, koji je ujedno poslovodja (§§ 228., 235., 282., 1009., 1190. ogz., § 73. t. z.).

f) naše pravo poznaje i zakonske kamate od kamata. Ako se naime utuže dospjele kamate, mogu se tražiti od toga kamate od dana dostavljene tužbe (§ 8. zak. od 8. XII. 1877.).

Kao zakonske kamate nabraja se mnogo toga, što, pravo uzevši, ne spada medju zakonske kamate. Tako slučaj §-a 514. koji kaže, da uživalac ima vlasniku stvari, koji je preduzeo nužne popravke na uživanjem opterećenoj zgradi, naknaditi kamate od uložene glavnice polag umnoženoga time uživanja. To nisu kamate u pravom smislu, jer ovdje nema glavnice, koju bi uzufruktuar imao povratiti, te ono, što se zove kamatama, u stvari je odšteta za povećano uživanje. Zatim: ako darovatelj ili poslije darovanja rodjeno mu dijete tako osiromaši, da se nema čime uzdržavati ,onda može od obdarenika iskati svake godine zakonite kamate od darovane sume (§ 947. i 945.). No ni ovdje se ne može govoriti o kamatama u tehničkom smislu, jer obdarenik nije dužan platiti nikakve glavnice. Ono što zakon zove kamatama, moglo bi se prije rentom nazvati.

III. *Mjera kamata*. Od vajkada su se bavila različita prava tim, da ustanove neku mjeru kamata. Poznato je, da je kanonsko pravo posve zabranjivalo uzimanje kamata. Kod nas postavlja mjeru za kamate ne samo gradjanski zakon, nego i kasniji zakoni.

1. Zakonske kamate iznose kod nas 6% u gradjanskim stvarima (§ 9. zakona od 8. XII. 1877.), a 5% u trgovačkim (§ 1. zak. čl. XXXVI. 1895.). Time su ukinuti prijašnji propisi o visini zakonskih kamata (§ 993. ogz. i § 281. t. z.). U mjenbenim stvarima ostaše kamati 6% (§§ 50. i 51. zak čl. XXVII. 1876. mjenbeni zakon).

2. Pogodbene kamate. Visina kamata, koje su ugovorene voljom stranaka, ustanovljuju redovno same stranke, a ako one toga ne učine, t. j. ugovore kamate, a ne uglave kolike su, onda vrijedi za ovake slučajeve uvijek 6% kamate (§ 2. z. čl. IX. g. 1870. i § 9. zak. od 18. XII 1877., kojim je § 944 ogz. ukinut). Za visinu pogodbenih kamata mjerodavan je prije svega ugovor. No ipak sloboda ustanoviti tu visinu nije neograničena, jer pravni poredak polazi sa stanovišta, da je gulenje onoga, koji treba novaca, gospodarski štetno i moralno nedostojno. Zloporabe nastoji zakonodavstvo spriječiti ili tako, da ustanovi jednom za vazda najvišu mjeru, u kojoj se smiju pobirati kamate ili tako, da u pojedinom slučaju reagira protiv prekomjernog

opterećenja dužnika. Prema tomu slijede pojedina prava različite sisteme. Jedna prava, kao što je to činilo rimsko pravo, ustanovljuju kamatni maksimum, do koga se smiju uzimati kamate. Druga prava nastoje braniti dužnika u pojedinom slučaju tzv. zakonima o lihvi. Naše pravo normira po stanovitim pretpostavama kamatni maksimum a postoje i ustanove o lihvi. (O našem zakonu o lihvi od 26. IV. 1916. (vidi dalje § 213. ove knjige).

§ 1. zak. čl. IX. od god. 1870., proglasio je slobodu ugovaranja glede kamata, ugovorenih pismeno, dočim je za kamate, uglavljene usmeno, odredio 6%. (§ 2. cit. zak.). Za usmenu pogodbu vrijedi ovo i danas, po zakonu od 8. XII. 1877., jer §-om 9. toga zakona uzdržan je u kreposti § 2. z. čl. IX. od god. 1870.; kod pismenoga ugovora i po zakonu od g. 1877. isto kao i po zak. čl. IX. ex 1870. mogu stranke ugovoriti kamate po volji, ali ne mogu se te kamate utužiti niti dosuditi preko 8%, niti sud smije dozvoliti uknjižbu prava zaloga za sigurnost kamata preko 8%, kao ni ovrhe. Ne smije se pred nijednom javnom oblašću sklopiti pogodba, po kojoj bi dužnik plaćao veće kamate od 8%, niti javni bilježnik ne smije načiniti javni spis, niti javnoj ispravi potvrditi svojstvo bilježničkog spisa, u kojoj bi se dužnik obvezao plaćati više nego 8% (§ 3., 4., 5. zak od 8. XII. 1877.). U taj pak kamatni iznos ima se uračunati sve na što se dužnik obvezao naslovom ugovorene kazne, odštete, pristojbe, mešetarine i inih kakovih nuzgrednih i providnih pristojba (§ 2. alineja 2. cit. zak.). Ove pristojbe nemaju karakter kamata u tehn. smislu, ali se imadu smatrati takovima. Ako su stranke pismeno ugovorile kamate veće od 8%, višak čini samo naravnu obvezu. Spomenute stege ne tiču se mjenbenih tražbina niti onih, koje izviru iz trg. poslova medju protokoliranim trgovcima (§ 11. zak. od 8. XII. 1877. te § 286. t. z.).

3. Kamate od kamata (anatocizam) slobodno je uzimati, ako su izrijekom ugovorene, no u najvišem iznosu do 6% (§§ 2. i 4. zak. čl. IX. 1870.). Za kamate ugovorene pismeno, valja ta razlika, da se kamate mogu valjano ugovoriti u svakom iznosu, samo se ne mogu u većem od 6% utužiti (§§ 1. i 4. zak. čl. IX. 1870. i § 8. zak. od 1877.). Ako se radi o trgovačkim poslovima medju protokoliranim trgovcima, onda je slobodno uzimati kamate od kamata bez ograničenja.

4. Po §-u 997. ogz-a mogu se unaprijed, t. j. kada se preda glavnica, odbiti samo kamate za pol godine. Taj je § donekle modificiran §-om 7. zakona od 8. XII. 1877., koji kaže in fine: »Kamate, odbijene unaprijed, smatraju se otplatom glavnice«. Ni ovo ne vrijedi za tražbine iz trgovačkih poslova medju protokoliranim trgovcima i za tražbine mjenbene.

5. Po §-u 1335. ne mogu kamatni zaostatci narasti preko iznosa dužne glavnice (ultra alterum tantum). Čim zaostale kamate narastu preko toga iznosa, prestaje pravo vjerovnikovo iskati daljnje kamate, no ako se utuže, teku kamate na cijelu utuženu svotu od dana podignute tužbe dalje. Po trg. zakonu ova stega ne vrijedi, te se kod trg. poslova medju protokoliranim trgovcima mogu zahtijevati zaostale kamate i onda, ako nadilaze glavnicu (§ 286. t. z.). Vidi Egersdorfer: »O kamatah i kamatnih pogodbah«. »Mjesečnik« god. 1870.

§ 197.

Rente.

Rente su plaćanja, koja se periodički povraćaju, a da nema dužnosti platiti glavnicu. One dakle nisu nuzgredne činidbe kao što su to kamate, ali niti rate. No pojedine rentovne činidbe takodjer nisu samostalna glavnička potraživanja, jer im je svima zajednički pravni temelj: pravo na dizanje rente. To se napose vidi u slučaju zastare, gdje pojedina plaćanja zastaruju u 3 godine, dok samo pravo tekar u 30. odnosno u 40. godini (§ 1480.). Trogodišnji rentovni zaostaci imadu jednako prvenstvo sa glavnicom (§ 53. steč. zak.). Sličnost rente s kamatama ukazuje se i u tome, što namira od posljednjega dospjeloga roka stvara predmjevu, da su prije dospjeli rokovi takodjer namireni (§ 1429.). Alimentacioni doprinosi takodjer su rente; oni se obično isplaćuju mjesec dana unaprijed (§ 1418.), iznimno 3 mjeseca: udovička plaća (§ 1242.) i dosmrtni prihod (§ 1285.). »Ako hranjenik umre za to vrijeme, njegovi nasljednici nisu obvezani povratiti išto od onoga, što je unaprijed plaćeno bilo« (§ 1418.). Ratio je te ustanove u tome, što bi u protivnom slučaju bolje prošao nemarni dužnik od revnoga.

§ 198.

Naknada štete.

I. Naknada štete može biti predmet samostalne obveze ili pak može kao »pristojba pobočna« postojeću obvezu proširiti. Dužnost, da se naknadi šteta, može nastati uslijed povrede obligacije, delikta ili se može temeljiti na bilo kojem drugom pravnom razlogu. Općenito o naknadi štete napose o mjeri i opsegu iste u odnosu prema vrsti i veličini krivnje bilo je govora u općem dijelu, na koji se ovdje upućuje.

Pitanje je, da li imade iznimaka od tamo postavljenih principa glede opsega naknade štete. §§ 1047., 1061., 1120., 1154. i 1283. po riječima izgleda, da obvezuju na »puno zadovoljenje« (damnum emergens i lucrum cessans) bez obzira na visinu krivnje. Pfaff drži, da se radi ovdje samo o netačnom načinu izražavanja (na pr. »i« u §-u 1047. da znači toliko, koliko »odnosno«). Randa tvrdi da su to iznimke od općenitog principa normiranog u §§-ma 1323. i 1324. Ima opet iznimaka od §§ 1323. i 1324. u protivnom pravcu, da naime i u slučaju zle namisli (dolus) ili velike nepomnje (culpa lata) ne treba dati punog zadovoljenja već samo pravu naknadu štete (damnum emergens) na pr. §§ 46., 945. i 1397. (savezno se §-om 932.)

II. Za zastaru naknade štete ne dolazi nikako u obzir njezin razlog postanka t. j. da li je šteta nastala povredom obligacije ili deliktom ili inače.

»S v a k a tužba o naknadi štete prestaje poslije 3 godine, računajući od vremena, kada je oštećenik obaznao za štetu. Ako nije znao, da mu je učinjena šteta ili, ako je šteta postala s kakova zločinstva: pravo tužbeno zastaruje samo nakon trideset godina«. Taj trideset odnosno za jurističke osobe četrdeset godišnji rok računa se u slučaju zločinstva i proti onome, koji iz bilo kog razloga — makar i nedužan — jamči za krivca (na pr. država za svog činovnika po tako zvanoj sindikatnoj odgovornosti. No ima i upravo protivnih riješidaba).

Poziva li se jedna strana na trogodišnju zastaru, druga se strana može pozvati na tridesetgodišnju. U takvom će slučaju nastupiti zastara svakako u 30 godina makar oštećeni sazna za štetu upravo pred izmakom tridesetgodišnje zastare, a ne će početi teći (od dana saznanja) iznova trogodišnja zastara, koja bi prekoračila tridesetgodišnju. Tko se poziva na trogodišnju zastaru, mora dokazati, kad je za štetu saznao.

1. Trogodišnja zastara vrijedi:

a) za zahtjeve, koji nastaju iz povrede obligacije. Neki to poriču obzirom na to, da ovdje dug ne proizlazi izravno iz povrede, već biva povredom samo modificiran. Tužbe iz povrede obligacije da su u stvari identične sa tužbom iz ugovora ili drugih osobitih obligatornih odnošaja, pa da je logično, da za jedne i druge vrijede isti zastarni rokovi t. j. oni, koji vrijede za dotičnu obligaciju uopće. No s jedne strane ratio ustanove kraćeg zastarnog roka, da se nakon duljeg vremena teško ustanovi šteta, govori zato, da kraći zastarni rok vrijedi za svaku odštetnu tužbu: i onu iz delikta i onu iz povrede obligacija, pa se tako ima shvatiti riječ »svaka« u §-u 1489. S druge opet strane u koliko i postoji u navedenom slučaju identitet tužaba odnosno zahtjeva, to postoji samo obzirom na pravni temelj (razlog postanka: obligatorni odnos), a ne i obzirom na predmet. Jedno i drugo valja uzeti stoga u obzir.

aa) Obzirom na r a z l o g p o s t a n k a zastaruje zahtjev na naknadu štete (povredom obligacije) u isto vrijeme kad i zahtjev na ispunjenje obvezne činidbe. Tko ne bi mogao tužiti na ispunjenje obvezne činidbe, jer je pravo njegovo zastarilo, ne može tužiti niti na naknadu štete nastale povredom obligacije. Zato će se dulji zastarni rok §-a 1489. (30 g. bez obzira na saznanje) u slučaju povrede obligacije pokrivati sa općenitim zastarnim rokom za obveznu činidbu (30 g.), jer će zastara u oba slučaja početi teći momentom dospjelosti tražbine, a ne možda, u slučaju povrede obligacije, tek u momentu, kad je ispunjenje činidbe osujećeno. Momenat dospjelosti može naime, da počinje prije, nego je osujećena činidba na pr. ako nije ustanovljeno vrijeme ispunjenja tražbina dospjeva odmah, no nije odmah jasno, da li je obligacija povredjena, već će to biti tek onda, kada se zatraži ispunjenje. Vidi §§ 84. i 85. ove knjige.

Iz istoga će razloga u svim slučajevima, gdje zakon odredjuje za obvezne tražbine zastarne rokove kraće od 3 odnosno 30 (40) godina zastariti tužba na naknadu štete povredom obligacije u tome kraćem roku.

bb) Obzirom na predmet podleži odštetni zahtjev iz povrede obligacije trogodišnjoj zastari. Stoga je zahtjev na isplatu konvencionalne kazne (§ 1336.) podvrgnut trogodišnjoj zastari, jer je konvencionalna kazan u stvari odšteta. Isto vrijedi i za izvansudbenom nagodom ustanovljeni odštetni zahtjev.

b) trogodišnja zastara vrijedi nedvojbeno za štetu, koja proizlazi iz delikata.

c) istoj zastari podvrgnuti su zahtjevi iz kvazi-delikata, na pr. zahtjev na naknadu štete u slučaju §-a 1321. itd.

U mnogim slučajevima postavlja zakon za odštetne zahtjeve kraće zastarne rokove, na pr. u §§-ima 933., 1111. i 1490.

2. § 1489. ne vrijedi za zahtjeve iz ugovora osiguranja, za zahtjev na odštetu temeljem ekspropriacije, za slučajeve §§-a 409., 1036., 1037., 1040—1043. za kondikcije i regresne zahtjeve §§-a 1302. (in fine) i 1313.

3. Trogodišnja zastara počinje od časa, kad je oštećeni saznao, ne samo za štetu, već i za uzrok štete i kad zna za osobu oštetioca. Zakon to doduše izrijekom ne spominje, no to zahtjeva pravičnost. Dakako, da za onoga, tko propusti priliku, da sazna navedene okolnosti, da počinje zastara teći, ako on to i propusti, jer inače bi bilo do oštećenikove volje, kada će početi teći zastara, a to je u očitoj protimbi sa intencijom zakona. Poteškoća nastaje u slučaju povrede obligacije. Ako je odštetni zahtjev nuzgredan (na pr. u slučaju odvlake), ne nastaje poteškoća, jer se odštetni zahtjev dosta jasno razlikuje od zahtjeva na činidbu. Drukčije je, ako odštetni zahtjev stupa na mjesto glavnoga zahtjeva. Ako je predmet obveze p r o p u s t, trogodišnja zastara počinje od časa, kad oštećeni sazna za povredu propusta. No ako je zahtjev upravljen na djelanje (pozitivno), onda ne može zastara početi saznanjem, da je činidba nemoguća. Vjerovniku treba naime pustiti na volju, da usuprot toga znanja zahtjeva činidbu, jer na njega ne pada teret dokaza o nemogućnosti činidbe. Stoga može ovdje započeti zastara odštetnoga zahtjeva samo onda, ako je zahtjev na činidbu dospio, činidba postala nemoguća i nemogućnost ta prema dužniku ustanovljena ili njegovim vlastitim očitovanjem ili bezuspješnom realizacijom zahtjeva, da se ispuni činidba.

4. Pravomoćno ustanovljeni odštetni zahtjev zastaruje u 30 g., u koliko je ustanovljena i visina štete, a ne možda samo pravo na odštetu (min. nar. od 21. VII. 1858.).

§ 199.

Mjesto činidbe.

I. Mjesto, gdje se imade izvršiti činidba, u većini je slučajeva važno i za vjerovnika i za dužnika, jer to mjesto može da utječe na vrijednost činidbe. Opet nije na svakom mjestu jednako lako izvršivati činidbu, a nije ju jednako lako ni primiti. Važno je dakle, da bude odredjeno, u kojem mjestu može vjerovnik tražiti činidbu i u kojem je mjestu dužan dužnik izvršiti činidbu.

Po §-u 905. mjerodavno je za izvršenje činidbe:

1. Mjesto, što ga odrede same stranke. Mogu to učiniti izrijekom, no dosta je, ako se tumačenjem može odrediti mjesto, koje su stranke htjele tacite kao mjesto izvršenja. Je li sada ustanovljeno mjesto, onda može vjerovnik samo u tom mjestu tražiti činidbu, a dužnik ju može samo u tom mjestu primiti (§ 1413.). Učini li dužnik i prihvati li vjerovnik činidbu na drugom mjestu, to je onda novi ugovor.

2. Mjesto, gdje se ima izvršiti činidba, može biti odredjeno po samoj naravi i svrsi činidbe odnosno posla. Da sama narav odredjuje mjesto činidbe, bit će onda, ako je činidba takova, da se ne može izvršiti na drugom mjestu (§ 905. ogz. te § 321. al. 1. t. z.). Tako npr. kod nepokretnih stvari, mnoge se činidbe mogu obaviti samo na mjestu, gdje se nekretnine nalaze (predaja nekretnina, obradjivanje zemljišta, gradnja kuće itd.).

3. Nije li odredjeno mjesto niti po izjavi stranaka niti po naravi činidbe odredjuje to mjesto sam zakon. Po tzv. općem pravu ima dužnik platiti ondje, gdje može biti tužen, pa ako ga vjerovnik može tužiti na više mjesta, onda mora biti dužnik pripravan platiti na svakom mjestu. To se pokazalo neshodnim, stoga noviji zakoni, pa i naš, odredjuju drukčije. U tom pogledu valja lučiti obveze općeg privatnog prava i obveze trg. prava:

a) Obveze općeg privatnog prava, koje se osnivaju na ugovoru, ako nije mjesto ispunjenja odredjeno, imadu se izvršiti ondje, gdje je ugovor sklopljen ili po § 905. gdje je obećanje bilo učinjeno. To dolazi odatle, što se u vrijeme sastava našeg zakonika držalo, da obveza ima svoje sjedište ondje, gdje je sklopljen ugovor. § 905., koji kaže, da se nekretnine imadu predati tamo, gdje se nalaze, a pokretnine, gdje je obećanje učinjeno, preusko je stiliziran, pa ga treba proširiti onako, kako je napred navedeno. Obveze, koje se osnivaju na ugovoru, imaju se ispuniti u mjestu, gdje ima dužnik u vrijeme ispunjenja svoje prebivalište (§ 1420.), tako naročito obveze iz delikta i legata, ako nije što drukčije odredjeno. Prema tomu su dugovi u pravilu »Hohlschulden« t. j. vjerovnik mora doći po činidbu dužniku, a ne obratno, nisu dakle »Bringschulden«, pošto konačno — ako nema glede toga posebnoga utanačenja ugovora — odlučuje prebivalište dužnikovo.

b) Obveze trg. prava. Ako su predmeti, koji se imadu predati, odredjeni po svojoj vrsti, tada je dužan obvezanik ispuniti obvezu na mjestu, gdje se u vrijeme, kada je sklapana pogodba, nalazio njegov trg. nastan. Ako nema trg. nastana, onda odlučuje mjesto njegova prebivališta, u vrijeme kada je sklopljena pogodba (§ 322. trg. zak.). Ima li dužnik predati individualnu stvar, pa ako se ta individualno označena stvar u vrijeme, kada je sklopljena pogodba ne nalazi u mjestu, gdje je trg. nastan ili prebivalište dužnika, već u drugom kojem mjestu, a ugovarajućim je strankama to bilo poznato, onda se ima predati stvar na tom mjestu (§ 323. trg. zak.). Ako činidba stoji u isplati novca, izuzevši vrijednosne papire, onda ima dužnik platiti u mjestu, gdje se u vrijeme, kada je sklapana pogodba nalazio trg. nastan vjerovnika ili njegovo prebivalište (§ 324. trg. zak.) Ako se ima ispuniti obveza na više mjesta, odlučuje prije svega dogovor stranaka. Nema li dogovora, onda se ima djeliva obveza u jednakoj mjeri ispuniti u svakom od odredjenih mjesta, nije li djeliva, može ju dužnik ispuniti po volji na svakom od odredjenih mjesta (§ 325. trg. zak.).

II. Mjesto ispunjenja odlučno je i za nošenje pogibelji. Prema tome na pr. dužnik šalje u trgovačkim stvarima na svoju pogibelj i trošak novac vjerovniku. Isto je tako mjesto ispunjenja mjerodavno za mjeru, vagu i vrstu novaca (§ 905. ogz., § 326. al. 1. t. z.). Nadalje nije vjerovnik dužan da primi isplatu osim u mjestu ispunjenja (§ 1413.). U novije se vrijeme često pravi razlika izmedju mjesta ispunjenja i dobave (liferacije). Stranke na pr. ugovore, da se imade drvena roba lifrati na Sušaku, a mjesto ispunjenja, da je Subotica. Prema tome je mjesto ispunjenja ono mjesto, gdje se faktično ne ispunjava pogodba, no koje ipak u raznim obzirima može biti od važnosti. To »mjesto ispunjenja« može biti važno za sudbenu kompetenciju, za mjeru, vagu, vrst novca, a prema okolnostima i za pravo, po kom se dotični pravni odnošaj ima prosuditi (na pr. ako su mjesto ispunjenja i dobave u raznim pravnim područjima).

§ 200.

Vrijeme činidbe.

Vrijeme, kada se ima ispuniti obveza, može biti odredjeno, a može biti i neodredjeno.

I. Nije li odredjeno vrijeme, onda je pravilo, da se može i ima obveza ispuniti, čim je postala i vjerovnik može odmah tražiti činidbu, (§ 904.), a dužnik ju može odmah izvršiti. Obveza dakle dospjeva odmah čim je postala. Nu ipak nije nužno, da se činidba odmah ispuni, čim je nastala obveza. Baš se kod ovakovih obveza ide često za tim, da se dulje vremena ne traži ispunjenje obveza, samo se pridržaje mogućnost, da se u svako doba učini kraj obveznom odnošaju tako, da se uztraži, odnosno izvrši činidba. Ako se dakle obveza, kojoj nije odredjen rok ne ispuni odmah, premda se može, ne znači to još povredu samog obveznog odnošaja. Povreda ta biva tek onda, kad vjerovnik uztraži činidbu, a dužnik se ne odazove. Prema svemu tomu vrijede za obvezu, kojoj nije odredjen rok, slijedeća pravila:

1. Vjerovnik može zahtijevati u svako doba, da se ispuni obveza. Čim dakle to zatraži, nastaje mogućnost za dužnika, da izvrši činidbu; ako on toga ne učini, onda dolazi u tzv. odvlaku ili moru.

2. I dužnik može u svako vrijeme da namiri vjerovnika, pa ako vjerovnik ne primi namirenja, onda dolazi on (vjerovnik) u odvlaku.

3. Od općenitog pravila, da se može činidba odmah tražiti, ako joj nije odredjen rok, ima izuzetak onda, ako je u naravi same či-

nidbe, da se ne može umah izvršiti, npr. ako se slikar obveže komu, da će sliku naslikati. U takovom se slučaju ima izvršiti činidba u primjerenom vremenu, koje će u slučaju prijepora ustanoviti sudac.

II. Ako je rok namirenja duga odredjen, onda ne može vjerovnik tražiti namirenja prije roka. Hoće li dužnik dobrovoljno prije platiti, po rimskom se pravu u dvojbi uzelo, da je rok u interesu dužnika, a ne vjerovnika, pa je vjerovnik, da izbjegne posljedicama, morae creditoris, morao primiti činidbu prije roka, ako nije jasno, da je rok ustanovljen u njegovom interesu. To hoće neki, da vrijedi po opć. gradj. zak., ali je to obzirom na § 1413. krivo, tako te vjerovnik po opć. gradj. zakoniku ne mora primiti namirenja prije nego li dospije odredjeni rok. Vjerovnik će morati primiti činidbu prije roka, ako je to izrijekom ustanovljeno. Tako naročito onda, ako se obveza ima ispuniti unutar označenog vremena, te je dužniku pušteno na volju, kada će tečajem toga vremena platiti. Kada padne dužnik u stečaj, dospijevaju sve tražbine (§ 56. st. z.) pa i one, koje inače ne bi dospjele. Uslijed toga mora vjerovnik, da primi isplatu prije odredjenog roka.

Kada je rok ispunjenja činidbe odredjen, pravo vjerovnikovo biva povrijedjeno, čim dužnik ne plati na odredjeni rok, a nije potrebna još posebna opomena. Rok namirenja duga odredjuju redovno same stranke, tako napose kod obveza, koje se osnivaju na pravnim poslovima. Nu imade i slučajeva, u kojima sam zakon odredjuje, kada se ima ispuniti obveza. Tako §§ 685. i 687. govore o tom, kada se mogu iskati legati; § 997. govori o tom, kada se imadu plaćati kamate; § 1115. o tom, kako dugo traje tzv. revocatio, ako se produlji najam i zakup; § 1139. o tom, kada se ima plaćati godišnja daća kod nasljednog zakupa; § 1125. o tom, kada se ima predati miraz; § 1242. odredjuje vrijeme isplate udovičke plaće; § 1285. o plaćanju dospjelih prihoda; § 1418. odredjuje, da se hrana ima davati mjesec dana unaprijed. Spadaju ovamo još različite naredbe, koje normiraju trajanje najma i zakupa. U trg. su pravu mjerodavni i trg. običaji, koji ustanovljuju rokove ispunjenja.

Vrijeme ispunjenja može biti odredjeno i sudačkom izrijekom a i po naravi stvari (§ 1418.).

Vrijeme, kada valja ispuniti obvezu, može se ustanoviti na različite načine i to:

1. tako, da se navede neposredno dan, kada valja ispuniti obvezu. Taj se dan može označiti po koledaru, na pr. 1. maja, ili po kojem sigurnom dogadjaju, kao npr. na Božić. Kada se tako neposredno navede dan, do koga se ima ispuniti obveza, onda se kod toga obično misli na dan, a ne na uru i minutu, tako, da je svejedno, koje ure odredjenog dana ili koje minute. Kadgod dakle na odredjeni dan, tj. od polnoći, koja dijeli dan od prošlog dana, pak do polnoći, kada se navršuje taj dan, može se redovno ispuniti obveza. Ako je odredjeno, da se ima ispuniti obveza do toga dana, a ne na taj dan, tako da taj dan završava vrijeme, unutar koga se ima ispuniti obveza, onda se redovno može učiniti još taj odredjeni dan. Drugčije biva onda, ako se ima obveza ispuniti prije toga dana, jer onda vrijeme, tečajem

koga valja ispuniti obvezu, završuje početkom navedenog dana. Od toga pravila, da je svejedno, koje ure ili časa odredjenog dana, da se ispuni obveza, ima izuzetaka:

a) može biti izrijekom odredjeno, da se ima platiti u stanovitoj uri ili pred stanovitom urom dana, na pr. u 12 sati ili do 12 sati prije podne;

b) ako činidba stoji u kakvom sudskom aktu ili se ima nešto obaviti pred sudom, onda se ima učiniti činidba za uredovnih sati, na pr. deponiranje kod suda;

c) trg. obveze imadu se ispuniti za vrijeme običnih poslovnih ura, kako je to trg. običaj.

2. Vrijeme, kada valja ispuniti obvezu, može biti odredjeno i tako, da se naznači samo razdoblje, unutar kojega se ima ispuniti obveza, dakle tako, da nije neposredno naveden dan. U ovom slučaju trebati će ustanoviti duljinu razdoblja, njegov početak i svršetak. To pako računanje biva različito prema tomu, da li je razdoblje označeno danima, tjednima, mjesecima ili godinama (§ 902.). (O samom računanju pobliže je bilo govora u »Općem dijelu« § 84. ove knjige).

III. Ako je obvezanik ostavio sebi na volju naznačiti vrijeme, kada da se ispuni pogodba, treba čekati njegovu smrt i odmah po smrti mu se može od nasljednika tražiti ispunjenje; no ako se radi o čisto osobnoj dužnosti, koja na nasljednike ne prelazi, mogu se stranke obratiti na suca, da on (izvanparbeno) odredi »prema pravičnosti« tj. uvaženjem svih okolnosti, vrijeme ispunjenja obveze. Isto to vrijedi, ako je ispunjenje obećano polag »mogućnosti i činljivosti« (nach Möglichkeit und Tunlichkeit. § 904.).

IV. Plati li dužnik neukamaćeni dug prije nego je došao rok plateža, to će se time moći obogatiti vjerovnik eventualnim kamatima, koje će uslijed ranije uslijedilog plateža drugdje dobiti. No dužnik na račun toga ne može ništa odbiti vjerovniku. Medjutim, ako je to trgovački običaj (§ 334. t. z.) ili je otvoren stečaj (§ 56. st. z.) mora vjerovnik dopustiti, ako mu se plaća još nedospjela tražbina, da se od iste odbije takozvani i n t e r u s u r i u m (medjukamate, diskonto) tj. razlika izmedju dužnog iznosa te onog, koji bi zajedno sa zakonskim kamatama od dana plateža do dana dospjetka narasao na dužni iznos. Ta se razlika proračunava danas po Hoffmannovoj metodi, tako, te vjerovnik dobiva iznos, koji je zajedno sa zakonskim kamatima od dana isplate do dana dospjelosti ravan iznosu dugovane (neukamaćene) tražbine.

V. P o č e k (Stundung) daje dužniku pogodnost, da ne mora platiti, kad dug dospije, već kasnije. Poček prema tome ne odgadja dospjelost već samo ispravdanje i realizaciju tražbine. To se može zbiti ugovorom stranaka, sudačkom odredbom i zakonom (moratorium). U stečajnoj i vanstečajnoj prinudnoj nagodi takodjer je moguć takav poček. Pošto je poček samo u interesu dužnika, to on može platiti prije isteka produljenog roka isplate. Zatezne kamate teku i za vremena počeka, jer predleži objektivna odvlaka. Zastara se obustavlja.

Naslov III.

Subjekt i obveze.

§ 201.

Uopće.

Pravilno u obvezno-pravnim odnošajima zauzima svaku od uloga samo po jedna osoba. No kod nekih obveza na jednaki način sudjeluje više osoba. To su t. zv. pluralističke obligacije, na pr. društvo, igra. Ne stoje tu jedna osoba ili grupa osoba nasuprot drugoj osobi ili grupi u onakovim ulogama kao vjerovnik i dužnik, već svi imaju jednake uloge sa jednakim položajem. Opreka tome jesu dualističke obligacije, gdje osobe, što stoje u odnosnom obligatornom odnošaju zauzimaju dvije na odredjeni način karakterizirane stranačke uloge, i to ili tako, da je jedna strana dužnik, a druga vjerovnik — jednostrane obveze (na pr. zajam, deliktna obveza); ili tako da je svaka od stranaka i vjerovnik i dužnik, no u sasma suprotnom pravnom položaju (na pr. kupac — prodavaoc imadu suprotni pravni položaj, iako je svaki za sebe u izvjesnom pogledu vjerovnik i dužnik.) — dvostrane obveze.

Više dualističkih obligacija jednakoga sadržaja, mogu postojati jedna pored druge sasma samostalno i neovisno na pr. A primi od C-a nalog, da kupi stvar X, isti nalog dade C i B-u, a da jedan mandatar o drugome ne zna. To su osobne obligacije. (Sonderschuldverhältnisse).

Moguće je i to, da kod istoga dualističkoga odnošaja više od dvije osobe sudjeluju neposredno, tako te jedna osoba o drugoj znade. U tom će slučaju jedna stranačka uloga zapasti više njih. To je moguće na više načina:

1. ili tako, da jedna osoba preuzme prava, a druga dužnosti odnosne stranačke uloge. Na pr. otac kupi kćeri za udaju pokućtvo, tako, da će otac preuzeti dužnosti kupca t. j. obvezu, da plati kupovninu ,a kći, koja je ugovoru pristupila, stiče prava kupca t. j. pravo tražiti predaju pokućtva. To su rastavljene obligacije (gespaltenes Schuldverhältniss)

2. ili tako, da su prava i dužnosti jedne uloge (na pr. kupca) podijeljene medju više osoba, koje imadu svaka dužnost doprinijeti djelomično ispunjenju činidbe, i pravo tražiti odgovarajući dio protučinidbe. To su razdijeljene obligacije (geteiltes Schuldverhältniss).

3. ili tako, da svaka od osoba, što imadu istu stranačku ulogu, ima pravo tražiti cijelu činidbu, odnosno dužnost ispuniti cijelu činidbu. To su skupne obligacije.

§ 202.

Razdijeljena obligacija.

Ako je djeliva činidba neke obligacije, pri kojoj sudjeluje više vjerovnika ili više dužnika, onda se u dvojbi uzima, da su prava i dužnosti medju odnosne vjerovnike i dužnike podijeljena, tako te svaki od više vjerovnika imade pravo samo na dio činidbe, odnosno svaki od više dužnika obvezan je, da ispuni samo dio djelive činidbe. Nastaje dakle razdijeljena obligacija. U stvari imamo ovdje više obligacija: toliko koliko imade dužnika odnosno vjerovnika (§ 888.). Svaka od tih obligacija imade svoju vlastitu sudbinu (§§ 888. i 889.), pa može neovisno od drugih i utrnuti. Veličina dijelova, u koje se obligacija raspada, ravna se po pravnim odnosima, koji izmedju više dužnika resp. vjerovnika postoje; kod sunasljednika odgovara svaki pojedini za terete (dugove) nasljedstva po razmjeru svoga nasljednog dijela (§ 821. in fine), pa to isto vrijedi analogno i za nasljedstvena uživanja; kod ortaka ravna se taj odnos prema veličini dijelova (§ 829. i 1203.); u dvojbi se uzimlje, da su dijelovi jednako veliki (§ 839.). Samo na to, t. j. na mjerilo diobe odnosi se konac §-a 888., kad govori o primjeni načela o zajednici vlasnosti na razdijeljenu obligaciju, to slijedi iz riječi »zato« u §-u 889. Ostala načela o zajednici vlasnosti nisu mjerodavna za razdijeljenu obligaciju.

Razdijeljena obligacija nastaje iz ugovora (§ 888.), delikta (§ 1302. st. 1.) ili drugih činjenica, napose tako, da prvobitno jedinstvena obligacija (s djelivom činidbom) predje na više osoba, bilo na pasivnoj (dužničkoj), bilo na aktivnoj (vjerovničkoj) strani na pr. uslijed nasljedovanja, cesije itd.

Uslijed zajedničkog pravnog temelja mogu biti sudužnici razdijeljene obligacije tuženi istom tužbom, a isto tako mogu suvjerovnici podići zajedničku tužbu (§ 11 grpp.), na koju uslijedi jedna osuda.

§ 203.

Nerazdijeljena obligacija.

Ako je činidba nedjeliva, nedjeliva je i obligacija. Bude li u takvom slučaju više vjerovnika ili dužnika, obveza ne može biti po naravi stvari razdijeljena, već ostaje jedinstvena. Uslijed toga tražbina ne može biti diono ispunjena, niti može diono utrnuti itd., kako to biva kod razdijeljene obligacije. Svaki je dužnik obvezan, da ispuni cijeli sadržaj obveze. Ako je dakle više njih dužno, da preda na porabu jednu stvar, svakoga možemo siliti. (Drugo bi bilo, da je više njih obvezano predati u vlasništvo jednu stvar. To je djeliva činidba, i ako stvar nije djeliva. Vlasništvo se naime može prenesti po idealnim dijelovima). Isto tako svaki od više vjerovnika može tražiti ispunjenje obveze (§ 890.). Uza sve to ne predleži u tom slu-

čaju korealna odnosno solidarna obveza (o kojoj dalje). I ako svaki dužnik duguje cijelo, odnosno vjerovnik ima pravo tražiti cijelo, načelno ipak svaki dužnik duguje dio, a svaki vjerovnik ima pravo na dio, ali pošto se taj dio ne može dobiti drukčije nego sa cijelim (uslijed nedjelivosti činidbe), to odatle obvezanost svakog dužnika i ovlaštenost svakog vjerovnika na cijelo. Da tu nema solidarne obligacije najbolje se vidi po tom, što je tražbina razdijeljena u onaj momenat, kad na mjesto nedjelive činidbe stupi djeliva, (predpostaviv, da ne nastupi iz posebnog pravnog razloga, na pr. šteta navlaš počinjena § 1302. — solidarna odgovornost). Tu je naime otpao razlog nedjeljivosti obligacije: nedjeliva činidba.

Traži li stvar jedan od suvjerovnika, dužnik nije obvezan bez osiguranja predati stvar samo jednom vjerovniku, nego može tražiti, da se »svi suvjerovnici pogode u tom, ili moliti da se stvar čuva u sudu« (§ 890.). Dade li dužnik stvar jednom od suvjerovnika ne osvrčući se na druge, to nije prema ostalima oslobodjen od duga, ako oni nemaju ništa od učinjene činidbe.

Prema svemu navedenome slična je nedjeliva obligacija korealnoj (solidarnoj) obligaciji po nekim učincima. Zato neki taj slučaj uvrštuju u solidarne obligacije (Krainz System des österr. Privatrechtes IV. izdanje, ali ne i V.), dok drugi smatraju to obveznim odnošajem sui generis, (Hasenöhrl, Krasnopolski).

§ 204.

Korealna obligacija.

I. Pojam.

Kao korealnost označuje ogz. a) slučaj, kad je na izvjesnu činidbu ovlašten svaki od više vjerovnika i isplatom jednom od suvjerovnika riješio se službenih obveza; b) slučaj, kad je više njih obvezano na istu činidbu, pa kad plati jedan, oslobadjaju se svi dužnici obveze. Prvo je aktivna korealnost, drugo pasivna.

Svrha je ovakih obligacija ekonomska. Pasivna korealna obligacija pruža vjerovniku pojačanu sigurnost, da će se njegova tražbina namiriti. To će se na pr. pokazati naročito u slučaju, da jedan od sudužnika padne u stečaj, jer će vjerovnik moći onaj ostatak, za koji nije došao do namirenja, tražiti od drugoga sudužnika. Aktivna je korealnost rijedja od pasivne, pa se pojavljuje samo od slučaja do slučaja i služi najrazličitijim svrhama (na pr. više njih imadu pravo tražiti deponiranu stvar, — prem je možda vlasnost jednoga — da se teže dozna, kome ona pripada).

II. Postanak.

Promotriti ćemo najprije postanak pasivne, a po tom aktivne korealnosti.

1. Pasivna korealnost nastaje:

a) ugovorom. U pravilu treba korealnost izrijekom ugovoriti, odnosno, kako neki hoće »razgovijetno« (da je to značenje riječi §-a 891. »izrijekom«. Riječi, koje se obično rabe jesu: »nerazdijeljeno«, »jedan za sve, a svi za jednoga«, »solidarno« § 891.). Katkada je opet dovoljno, da se solidarnost dade iz okolnosti razabrati, na pr. ako supruzi zajednički unajme stan.

Korealna odgovornost nastaje i bez očitovanja u nekim slučajevima. Ti su slučajevi:

aa) kod suporučanstva (§ 1359.);

bb) kod prigodnoga društva (§ 1203 ogz-a);

cc) kod javnog trgovačkog društva (§ 88. trg. z.);

dd) kod trgovačkih poslova (§ 268. t. z.).

b) Odredbom posljednje volje, ako je činidba korealno (solidarno) naložena nekolicini oneriranih.

c) temeljem zakona i to:

aa) ako je šteta deliktom prouzročena zajednički i navlaš, ili makar i kulpozno, ako se ne može odrediti, koliko je svaki pojedini udioništvovao u ošteti (§§ 1301., 1302.);

bb) ako više tutora ili skrbnika zajednički upravlja njima povjerenom imovinom, ili makar i ne upravlja zajednički, ako su upravu samovoljno bez dozvole suda podijelili (§§ 210., 282.);

cc) djeca odgovaraju solidarno osiromašjelim roditeljima za dužno pristojno uzdržavanje, pa i trećemu, koji je dao na mjesto njih alimentaciju (§ 154.);

dd) više sunasljednika, koji su se očitovali sine beneficio inventarii, odgovara nakon urudžbe solidarno ostavinskim vjerovnicima i legatarima (§ 820.);

ee) isto tako odgovara nasljednik i kupac nasljedstva solidarno vjerovnicima i legatarima (§ 1282.);

ff) mjenbeni dužnici (§ 91. mj. z.);

gg) vozari, koji preuzmu robu s izvornim voznim listom (§ 403. t. z.);

Nabrojili smo samo najvažnije slučajeve solidarne obvezatnosti temeljem zakona.

2. Aktivna solidarnost nastaje

a) ugovorom (no vrlo rijetko);

b) posljednjom voljom;

c) zakonom u slučaju §-a 954., po kom darodavcu ili poslije rodjenom djetetu pripada pravo na zakonite kamate od darovane sume. Krainz nasuprot Krasnopolskom, drži, da to nije slučaj korealnosti.

III. Pravni odnošaji iz korealiteta.

1. Pasivna korealnost (§§ 891., 893., 894.). Bit iste leži u tom, da svaki sudužnik jamči za cijelo. Vjerovniku stoji na volju, da traži, od koga hoće i koliko hoće, naplatu duga. Njegov se izbor u pogledu osobe, od koje traži naplatu, ne veže, pa može, što više i od tužbe podignute proti jednom sudužniku, odustati i potjerati drugoga. Čim je dug naplaćen, makar i samo po jednom sudužniku, ne može se od ostalih ništa više tražiti (§ 893.), pa im je, što više, dužan vjerovnik na zahtjev izdati namiru, makar oni nisu u isplati udioništvovali.

2. Aktivna korealnost. Bit iste leži u tom, da svaki vjerovnik ima tražiti za sebe cijelu činidbu, bez obzira je li ona djeliva ili ne. Dužnik može po volji platiti, kome vjerovniku hoće. No kad jedan od suvjerovnika prvi traži ispunjenje (§ 892.), odnosno tuži, onda se dužnik samo tako oslobadja, da plati samo tome.

IV. Promjena i utrnuće korealne obligacije.

1. Promjena.

a) »Sudužnik, koji se podlaže težim uvjetima prema vjerovniku, ne može tim škoditi ostalim sudužnicima« (§ 894.). Priznanje, odvlaka i krivnja (analogno »težim uvjetima«) škode dakle samo dotičnom dužniku. Isto tako i pogodnosti jednome sudužniku ne koriste ostalima;

b) Slučajna promjena ima posljedice za sve i protiv svih.

2. Utrnuće biva

a) prije svega isplatom (§ 893.), kojoj je jednaka datio in solutum i ostava u sudu. Nadalje

b) komepenzacijom kao »zamjenitom isplatom« (§ 1438.). No ne može jedan sudužnik kompenzirati tražbinu drugoga sudužnika, već samo svoju, a isto tako ne može dužnik kompenzirati proti jednom suvjerovniku tražbinu, što je ima proti drugom. Kad bi to bilo moguće, onda bi bilo iluzorno pravo vjerovnika da izabere medju sudužnicima platca. Drukčije Krainz obzirom na pravo regresa.

c) otpustom duga, ako je objektivan (na pr. izdanje namire), a ne osoban prema jednom dužniku (§ 894.).

d) Sjedinjenjem (confusio) (§ 1445.) tražbine i duga u osobi sudužnika odn. vjerovnika, utrnjuje tražbina kod aktivne korealnosti (jer dužnik sebe samoga izabere za vjerovnika), dok kod pasivne korealnosti, sjedinjenje samo priječi potpunu realizaciju tražbine obzirom na pravo regresa.

e) Osuda djeluje samo medju strankama.

f) Zastara se tiče samo onih za i protiv kojih teče.

g) Obnova (novatio) djeluje po jednima samo medju kontrahentima, po drugima se tiče svih. S obnovom se jednako prosudjuje nagodba kao vrsta obnove.

V. Regres.

1. Pasivna korealnost.

U prvom redu ovisi o internom odnošaju medju sudužnicima, da li i koliko ima onaj, koji je platio dug, prava, da traži naknadu od ostalih. Nema li nikakovog ugovora o tome, onda po samom zakonu pripada platcu pravo, da traži od ostalih naknadu na jednake dijelove (§ 896.). Dio onoga, koji je bio nesposoban obvezati se ili nije u stanju da plati (jer nema), imaju uzeti na se ostali, pa se prema tome i regresni zahtjev prema pojedinim sudužnicima povećava (§ 896.). To pravo platca traži od ostalih naplatu, zove se regres. Pravo regresa ne mijenja se time, da vjerovnik otpusti jednoga sudužnika (§ 896., 1363.). Regresno pravo postoji i u slučaju §-a 1359. i 1302 (temeljem §§ 1043. i 896.).

2. Aktivna korealnost.

I tu je u slučaju plateža duga u prvom redu interni odnošaj suvjerovnika mjerodavan za to, da li imadu ostali vjerovnici pravo na isplaćenu činidbu (§ 895.). »Ako li nema odnošenja takovoga, tad jedan nije dužan dati razloga drugome« (§ 895.).

VI. Korealnost i solidarnost.

Ima ih, koji prave za današnje naše pozitivno pravo razliku izmedju korealne i solidarne obveze. To je medjutim krivo.

Jasnoće i razumijevanja radi, razložiti ćemo stvar s gledišta ne samo našeg pozitivnog prava, već i s gledišta historičkog.

U starom rimskom pravu nazivale su se korealnima one obligacije, po kojima je bilo obvezano više dužnika na istu cijelu činidbu (»in solidum«) ili ovlašteno više vjerovnika na istu cijelu činidbu (»in solidum«). (Naš ogz. to zove »korealnost« rubrica §-a 891. odn. krivo prevedeno »obveza nerazdijeljiva«. Vidi izdanje ogz-a Spevec).

Takove korealne obveze mogle su nastati ugovorom, posljednjom voljom i deliktom. Obveza je takova utrnula u pravilu, namirenjem bilo kome od suvjerovnika, odnosno po bilo kojem od sudužnika. Rekli smo u pravilu, jer se moglo dogoditi, da je obveza utrnula, a da i nije namirena. To je bivalo u slučaju, da je proti jednom od sudužnika povedena parnica, da je — kako se u rim. pravu reklo — lis contestata. Čim je, naime vjerovnik digao tužbu proti jednom od sudužnika, ostali su bili oslobodjeni, dapače i u onom slučaju, ako se vjerovnik nije mogao namiriti kod utuženoga dužnika. Jednako je djelovala i tužba po jednom od suvjerovnika proti dužniku.

Litis contestatio konsumirala je dakle korealne zahtjeve. Time je korealna obligacija izgubila svoje praktično značenje i nije postigla namijenjene joj svrhe (sigurnost vjerovnika). No ta je konsumcija bila nužna posljedica načela starog rimskog procesa: ne bis de eadem re sit actio.

Obzirom na daljnji razvoj djelovanja litiskontestacije potrebno je, da napose u kratko prikažemo, kako se pomalo razvila obligacija iz delikta više njih delikvenata u korealnu obligaciju. Delikt je naime po starom rimskom pravu imao za posljedicu, da je delikvent morao dati naknadu štete (res) i platiti još privatnu kaznu (poena) oštećenom. Privatnu kaznu morao je platiti u slučaju, da više delikvenata kod istog delikta sudjeluje, svaki delikvent za sebe bez obzira na drugog, pa kad je platio kaznu jedan, nije bio time oslobodjen i drugi, što je obzirom na karakter kazne sasma naravno. No u starijem rimskom pravu shvaćala se i naknada štete kao kazna, pa je svaki morao platiti odštetu i plaćanjem jednoga nije se drugi oslobodio. Tu je dakle u stvari postojala multiplikacija obveza, t. j. toliko samost. obveza, koliko obvezanika. Tek kasnije prodrlo je shvaćanje, da naknada štete nema značaj kazne, pa čim je jedan platio štetu, oslobodili su se ostali sudužnici obveze prema vjerovniku (oštećenom). Tako je dakle tek pomalo deliktna obligacija u slučaju konkurza (više) delinkvenata dobila karakter korealne obligacije.

Kako se pokazala nepraktičnom ustanova o konsumptivnoj snazi litiskontestacije, to je najprije za korealne deliktne obligacije prodrlo načelo, da s a m o i s p l a t a oslobadja ostale, a ne i litiscontestatio. To je bilo tim lakše postići kod korealne deliktne obligacije obzirom na njenu prijašnju narav multiplicirane obveze. Zašto su joj Rimljani priznali onako teškom mukom narav korealnu. Načelo ovo prihvatio je Justijan i za druge slučajeve, no pri tom nije bio konzekventan. Na temelju tog nejednakog normiranja djelovanja litiskontestacije u justinianskom pravu počeli su prvi Keller i Ribbentrop praviti razliku izmedju korealne i solidarne obligacije.*) Solidarna bila bi ona, po kojoj jedino namirenjem bivaju ostali sudužnici (correi) slobodni, a korealna, po kojoj bivaju ostali slobodni već podignućem tužbe proti jednome, makar i ne dodje do namirenja. Prema tome, rekoše, korealna je obligacija jedna (u njenom objektivnom postojanju) sa više subjektivnih odnosa; solidarna obligacija pak, da sadržaje više obligacija, koje su vezane identitetom činidbe. No to je krivo, jer konsumtivno djelovanje litiskontestacije nije posljedica toga, što bi postojala jedna obligacija, već je nužna posljedica principa, na kojima se osniva stariji rimski proces. Da se dozvolila tužba proti svakom koreusu, posljedica bi bila: multiplikacija obveze, t. j. više osuda, a onda i više ovrha, tako te bi vjerovnik mogao biti višestruko namiren, a to se protivi naravi korealne obligacije. Svakako je bilo manje zlo konsumtivno djelovanje litiskontestacije, nego li multiplikacija, tim više, što je vjerovnik, znajući za posljedice litiskontestacije, mogao promisliti i utužiti onoga, za koga je bio najsigurniji, da će, utuživši njega, doći do namirenja.

Kako se u vrijeme kodifikacije ogz-a takovo razlikovanje izmedju korealne i solidarne obligacije nije priznavalo, to je i za naše pravo to jedno te isto, a nema ni teoretske ni praktične potrebe za to razlikovanje. Neki (Schey, Unger, Mages) ipak hoće i za današnje naše pravo, da prave tu razliku.

Po tom bi shvaćanju solidarne obligacije proizlazile neposredno iz konstrukcije pravnoga odnosa, a nisu posljedica, na postanak istih (solidarnih obligacija kao takovih) upravljene volje, na pr. da se dvojici neovisno jednom od drugoga — tako da oni i ne trebaju znati o tome — dadē isti mandat, da kupe neku individualno odredjenu stvar. Tu prestaje obveza svakog od njih samo namirenjem — ispunjenjem činidbe, a onaj koji ispuni, nema pravo regresa. Za korealne pak obligacije, da je bitno, da bude volja stranaka upravljena upravo na postanak korealnih obligacija kao takovih. Kod korealnih, da postoji pravo regresa. Solidarne obligacije, da imadu svaka zasebni temelj, a korealne zajednički. Po tom — kažu — da solidarna obligacija (u užem smislu) postoji tamo, gdje vrijedi s a m o propis, da namirenjem prestaje obligacija, dok za one slučajeve, za koje vrijede i i n i

*) Tačnije: blosse Solidarobligation, solidarna obveza u užem smislu, za razliku od solidarne obveze u širem smislu, koja obuhvaća korealnu i solidarnu u užem smislu. Kad kažemo dalje »solidarna« mislimo solidarnu u užem smislu.

propisi, napose propisi o regresu (te propisi o odgovornosti jednog dužnika za odvlaku i krivnju drugoga, što tvrdi Unger a s čime se mi ne slažemo), kažu, da su korealne obligacije.

VII. P r a v n a k o n s t r u k c i j a k o r e a l n e o b v e z e.

Pitanje je, da li je korealna obveza jedna ili sadržaje više obligacija.

K r a i n z tvrdi, da ima v i š e obligacija, što zaključuje iz prava regresa. Kad bi naime bila samo jedna obligacija, platac bi platio svoj dug. Odkuda mu onda pravo regresa? To zaključuje i odatle, što skupnu tražbinu ili dug uništuje samo isplata ili drugojačije namirenje, a ne i ostale ukidne činjenice, koje diraju u objektivni opstanak obligacije (na pr. otpust duga, koji djeluje samo za onoga, kome je otpust učinjen).

H a s e n ö r l kaže, da je korealna obligacija j e d n a i konstruira odnošaj ovako: svaka obligacija ima osobni elemenat (vjerovnik — dužnik) i stvarni (činidba). Korealna se obligacija razlikuje od jednostavne time, što je osobni elemenat višestruk (više vjerovnika odn. dužnika), dok je činidba jedna, a nema ih više, kako bi trebalo za više obligacija.

U n g e r tvrdi, da je korealna obligacija i j e d n a i v i š e njih. Ona da je sastavljena iz pojedinih obligacija, kao neka kolektivna obveza. Pošto Unger pravi razliku izmedju solidarnih i korealnih obveza, to mu je solidarna takova, gdje nije više obveza spojeno u jedno jedinstvo.

F i t t i n g i H o f f m a n kažu, da ima korealna obligacija sličnost sa alternativnom obligacijom. Dug da je alternativan, a odgovornost kumulativna.

§ 205.

Poručanstvo.

I. P o j a m.

Poručanstvo predleži, kad se netko obvezuje namiriti vjerovnika ako prvi dužnik ne bi ispunio svoje obveze (§ 1346.). Poručanstvo mora, da se odnosi na obvezu, koja već postoji. Poruk je dakle treća osoba, koja pristupa k već postojećoj obvezi na osnovu ugovora s vjerovnikom, te se obvezuje, da će namiriti vjerovnika za slučaj, ako ga glavni dužnik ne namiri. Prema tomu je poručanstvo vrsta intercesije i to kumulativne, a ne privatne, jer poruk pristupa k obvezi pored glavnoga dužnika, a ne izlazi potonji iz obveze. Intercesija kao preuzimanje odgovornosti za materijalno tudji dug na bilo koji način (zalogom, poručanstvom itd.) gospodarski je pojam, pa se prema tome ima i prosudjivati svaka intercesija bez obzira na formu u kojoj se intercedira. Može prema tome i korealnost biti u stvari interecesija, ako se netko korealno obveže za tudji dug, samo što kod korealne obligacije treba dokazati, da se u stvari radi o intercesiji, a ne o materijalnom vlastitom dugu (jer dug je f o r m a l n o

vlastit), dok se kod poručanstva razumije samo po sebi, da se poručuje za tudji dug. Napose je važno, da li je nešto intercesija ili ne u pitanju lihve. Intercendent naime može staviti prigovor lihve, ako je olihvaren onaj, za koga se intercedira, dok korealni dužnik može staviti taj prigovor, ako nije u stvari intercedent, samo onda, ako je on sam olihvaren.

Intercedirati može po današnjem pravu svatko, tko može svojom imovinom raspolagati. Napose se mogu poručiti žene, dakle ne vrijedi više ograničenje rimskog prava (Senatus-consultum Velleianum), da žene nisu sposobne intercedirati.

Intercesija je porukova subsidiarna, jer njom se poruk obvezuje, da će namiriti vjerovnika za slučaj, ako ga drugi (glavni dužnik) ne namiri.

Svrha je poručanstva, da se osigura tražbina vjerovnikova. Istu svrhu imaju i neki drugi instituti. Napose ima tu svrhu založno pravo. No dok založno pravo podaje vjerovniku sigurnost u formi stvarnog prava, dotle poručanstvo osniva samo obvez.-prav. odnošaj izmedju vjerovnika i poruka; zato se i smatra založno pravo kao jača sigurnost.

II. Pretpostava poručanstva.

Poručanstvo pretpostavlja najprije valjanu postojeću obvezu, bio njezin pravni naslov, koji mu drago. Svejedno je, kakav je predmet glavne obveze. Pretpostavlja se samo to, da nije činidba takova, koju bi mogao izvršiti samo dužnik osobno, već mora biti takova, da ju može izvršiti i drugi, u ovom slučaju poruk. Taj odnošaj poručanstva naprama postojećoj obvezi naročito ističe § 1351. ogz., kad, veli: »Obveze, koje nisu nikad po zakonu tvrde bile ili koje su jur prestale, ne mogu se ni primati ni utvrdjivati.« Iznimku normira § 1352., o kojem dalje pod IV.

Ako bi poruk preuzeo poručanstvo, premda ne postoji nikakva obveza, za koju se poručuje, onda, ako bi on znao preuzimajući obvezu poručanstva, da ne postoji glavni dug, ne će to biti poručanstvo, već nešto drugo: moguće je, da će se poruk samostalno obvezati, a njegova obveza ne će imati karakter poručanstva.

Budući da je poručanstvo ovisno od glavne obveze, slijedi, da se svim prigovorima, što ih ima glavni dužnik protiv tražbine vjerovnika može poslužiti i poruk.

Pita se, može li se poruk poslužiti prigovorom neutuživosti, ako je naime obveza izmedju vjerovnika i glavnoga dužnika naturalna. Pitanje je to u vezi s pitanjem da li se može preuzeti poručanstvo za naturalnu obvezu, a potonje smo riješili, kad smo govorili o naturalnim obvezama. Načelno se može po našem shvaćanju poručiti za naturalnu obvezu, pa treba to pitanje za svaku pojedinu naturalnu obvezu napose riješiti, a prema tome odgovoriti i na pitanje, da li može staviti poruk prigovor neutuživosti. Ne bi naime imalo smisla dozvoliti poručavanje za neutuživu (naturalnu) obvezu, kad bi se dozvolio poruku prigovor neutuživosti. Neki tvrde obratno, da iz same stvari slijedi, da se može poruk poslužiti prigovorom neutuživosti, jer je obveza porukova onakova, kakva je ona glavnoga dužnika, dakle u ovom slučaju takodjer neutuživa. Jedino, kažu, ako je poruk preuzeo poručanstvo za neutuživu obvezu, znajući, da je neutuživa, da se onda time odrekao prigovora neutuživosti

Iznimku od pravila, da se poruk može poslužiti svim prigovorima, kojima i glavni dužnik, sadržaje § 1352 ogz., prem ista iznimka ne izlazi iz principa poručanstva, već mu se očito protivi. Po tom §-u ne može se poruk poslužiti protiv vjerovnika prigovorom djelotvorne nesposobnosti glavnoga dužnika, premda nije on preuzimajući poručanstvo znao, da je glavni dužnik djelotvorno nesposoban i da se ne može obvezati. Poruk ostaje obvezan kao sudužnik »nerazdjelni« (korealni), kako veli § 1352. Dakle samo glavni dužnik mogao bi se poslužiti prigovorom nesposobnosti, ali poruk ne.

Ako je poruk preuzeo poručanstvo, znajući, da ne postoji obveza glavnoga dužnika, ali ta obveza ne stoji iz drugog kojeg razloga, a ne radi djelotvorne nesposobnosti, onda to ne bi bilo poručanstvo, nego bi se imalo prosudjivati kao posebni prav. posao, jer poručanstvo uvijek pretpostavlja valjanu obvezu: ako nema valjane obveze, ne može se poručanstvo kao takovo osnovati. Ako se dakle tko u rečenom slučaju obveže kao poruk tobožnjem vjerovniku, odgovarat će, ako postoje sve predpostave za valjanu obvezu, ali ne kao poruk.

Poručanstvo, kako pretpostavlja glavnu obvezu, tako s njom zajedno stoji i pada (§ 1363. ogz.).

III. Opseg poručanstva.

Poručanstvo se načelno ne proteže dalje, nego li ide obveza glavnoga dužnika. Ako je prema tome glavna obveza uvjetna, biti će i poručanstvo uvjetno. Ako glavni dužnik dobiva od vjerovnika polakšice, vrijede one i za poruka. Medjutim, kad bi se obveza poruka protezala na više, nego obveza glavnoga dužnika, onda ova obveza, što se tiče viška, ne bi bila obveza na osnovu poručanstva, već bi se imala samostalno prosudjivati na osnovu samostalnog razloga s koga preuzimlje obvezu. Isto tako ne može poruk odgovarati kao poruk pod težim uvjetima, nego glavni dužnik. Ne može na pr. preuzeti teže uvjete obzirom na mjesto ili vrijeme ispunjenja. Ako se poruk obveže strože, pod težim uvjetima, onda za ovaj plus ne će odgovarati kao poruk. Poručanstvo proteže se načelno na isti predmet kao i obveza glavnoga dužnika.

Rekli smo, da načelno obveza porukova kao takova, ne može ići na više od obveze glavnoga dužnika. Naprotiv može biti poruk obvezan na manje, nego glavni dužnik. Može se ugovoriti, da poruk odgovara samo uvjetno, dok glavni dužnik odgovara bezuvjetno; nadalje da poruk odgovara za kraće vrijeme, nego li glavni dužnik, ili da odgovara uz lakše modalitete isplate. Za manje će poruk odgovarati samo onda, ako su to stranke ugovorile. Uvijek se ta odgovornost ravna po intenciji stranaka. Nisu li stranke glede mjere i opsega odgovornosti ništa odredile, onda je pravilo, da se obveza poruka proteže tako daleko, kao i obveza glavnoga dužnika. To načelo vrijedi uvijek, ako nije naročito drugo ugovoreno.

Pita se, da li se obveza porukova proteže na uzgredne dužnosti glavnoga dužnika na pr. na konvencijonalnu kazan ili drugu uzgrednu obvezu (p o t p u n o p o r u č a n s t v o) ili samo za glavnicu (o g r a n i č e n o p o r u č a n s t v o). To će zavisiti od interpretacije ugovora. Uzeti će se, da se na uzgredne dužnosti proteže samo onda, ako je poruk kad je preuzimao poručanstvo, znao za te uzgredne obveze, ili ako se iz ugovora vidi, da se poruk htio poručiti za sve obveze dužnikove. Zakonsko pravilo interpretacije sadržaje § 1353. ogz. glede kamata. § 1353. kaže: »Poručanstvo se ne može raspružiti dalje, nego je poruk izrijekom očitovao. Tko se je poručio za glavnicu danu na kamate, odgovara samo za one kamate mimošastne, koje vjerovnik ne imadjaše prava još iskati.« Što ovo znači? Ne misli se ovdje: kamate, koje vjerovnik u v r i j e m e, kad se poruk poručio, nije mogao utjerati, dakle i sve one kamate, koje bi se od tada pa do utuženja nabrale, (tako Krainz), već na kamate, koje vjerovnik nije još mogao utjerati u v r i j e m e, kad je ustao sa zahtjevom proti poruku. Za one kamate, bez obzira na vrijeme dospjetka, koje je vjerovnik propustio ubrati, ne odgovara poruk nikako, jer se ne može dozvoliti, da on trpi zbog nemarnosti vjerovnika, da utjera kamate. Tako Pfaff. Zato za potonje shvaćanje govori i historija redakcije § 1353.

Pita se, da li se može netko poručiti, da će dati vjerovniku, ako ga glavni dužnik ne namiri, nešto drugo, nego je imao dati glavni dužnik. To se pitanje prosudjuje različito. Jedni prosudjuju to kao inominatni ugovor, dok drugi drže, da je to poručanstvo uz ugovor »datio in solutum«. Može biti, da se poručanstvo odnosi ne samo na predmet primarne obveze dužnika, već i na predmet, što se ima dati u slučaju, ako glavni dužnik ne bi ispunio glavnu obvezu. O tom govori § 1350.: »Može se tko poručiti ne samo za sume i za stvari, nego i za dopuštena djelanja ili propuštanja, a to u obziru koristi ili štete, koja iz toga djelanja ili propuštanja za osobu, kojoj se daje poručanstvo, proizaći može«.

IV. F o r m a p o r u č a n s t v a.

Poručanstvo se može preuzeti u svakoj formi. Zakonik ne propisuje posebne forme. Mora postojati nakana, da se preuzme poručanstvo, ali izrazi, kojima su se stranke poslužile ne odlučuju kod toga kao ni forma uopće, samo mora biti jasna intencija stranaka, da se preuzimlje poručanstvo.

V. O d n o s p o r u k a p r a m a v j e r o v n i k u.

Obveza, što ju preuzima poruk, kako smo spomenuli, ravna se po obvezi glavnoga dužnika. Poruk odgovara načelno za isto, za što i glavni dužnik. Ne može se obvezati za više, jer ako se obveže na više, zato jamči na osnovu samostalne kauze. Poruk odgovara tek za slučaj, ako glavni dužnik ne ispuni obvezu, dakle uvjetno, a uvjet sastoji u tom, da glavni dužnik ne namiri vjerovnika. Poruk se prema tome može povući na odgovornost tek onda, ako glavni dužnik ne ispuni obveze. No nedostaje samo to, da glavni dužnik nije ispunio obvezu, kad je dospjela, nego treba po našem zakonu, da vjerovnik

glavnoga dužnika traži namirenje, a ovaj, da to ne učini. § 1355. izrijekom propisuje, da vjerovnik mora glavnoga dužnika opomenuti, bilo po sudu ili izvan suda. Vjerovnik se mora najprvo obratiti na glavnoga dužnika. On ga doduše ne mora t u ž i t i, ali svakako ga mora barem o p o m e n u t i, da plati, a tek onda može se obratiti na poruka i od njega namirenje tražiti. U toliko je obveza porukova akcesorne naravi. Ima medjutim iznimaka od načela, da ne treba glavnoga dužnika utužiti prije poruka a to su:

a) ako poruk preuzima poručanstvo samo za slučaj, da glavni dužnik ne bi mogao platiti, onda nije dosta, da vjerovnik samo opomene glavnoga dužnika, pa da može od poruka tražiti namirenje, nego će trebati podignuti tužbu protiv glavnoga dužnika, pa kad će se nakon tužbe vidjeti, da glavni dužnik ne može platiti, moći će vjerovnik potjerati poruka. Ako bi vjerovnik u ovom slučaju tužio odmah poruka, potonji će imati »exceptio excusionis sive ordinis«, prigovor, da se imade vjerovnik najprije obratiti tužbom na glavnoga dužnika, da se vidi, može li on platiti ili ne, a onda tek na poruka. Inače, ako se poruk nije obvezao lih za slučaj, da glavni dužnik ne može platiti, dosta je opomena po sudu ili izvan suda, Opomenom se ovom ima konstatirati, da je glavni dužnik došao u odvlaku.

b) ako se kao »poruk naknadjenja štete« poručio prvome poruku samo za štetu nastalu iz poručanstva (§ 1348.), jer je šteta tek onda zasvjedočena, ako se ni s pomoću suda nije mogao utjerati regres.

c) ako se poruk poručio za sasma osobnu činidbu glavnoga dužnika, a ovaj tu činidbu još može učiniti; jer tako dugo nema odštetne dužnosti (§ 1350.).

Ima slučajeva, gdje se i bez prethodne opomene glavnom dužniku vjerovnik odmah može držati poruka i od njega zahtijevati namirenje. Ovakav je slučaj:

a) Ako se nad imovinom glav. dužnika otvori stečaj ili ako se u vrijeme, kad se ima platiti, ne zna za boravište glav. dužnika, a vjerovnik nije ništa tome kriv (§ 1356.). Biti će kriv ako se zasvjedoči, da bi vjerovnik mogao nešto dobiti od vjerovnika, no da je nemarnošću propustio, da pravodobno poduzme shodne korake.

b) Ako se poruk sam odreče toga, da se glavni dužnik opomene.

c) ako se poruk obvezao, »kao poruk i platac« ili »nerazdijelno« (§ 1357.).

d) kad se tko poruči za nesposobnu osobu (§ 1352.).

e) ako je poručanstvo ili posao za koji se poručuje trgovački (§ 270. t. z.).

Ima slučajeva, u kojima ima poruk pravo regresa protiv vjerovnika i može ga vršiti u formi samostalne tužbe na naknadu štete. Tako za slučaj, da je tražbina vjerovnikova osigurana zalogom, odredjuje § 1360. ogz.: »Ako je glav. dužnik ili treći tkogod prije nego je dano poručanstvo ili u vrijeme, kad se poručanstvo to davalo, osim njega dao vjerovniku i kakav zalog, slobodno je vjerovniku svagda pozvati na sud poruka po redu (§ 1385.) ali se ne može odreći zaloga na porukovu štetu«. Ako se dakle vjerovnik odrekao zaloga stečenog prije ili u vrijeme davanja poručanstva, odgovara poruku za šte-

tu, koja mu je otuda nastala. Zalog dan n a k o n poručenja, može vjerovnik napustiti bez svake odgovornosti prema poruku, jer se poruk poručio bez obzira za taj zalog. Vjerovnik odgovara nadalje poruku za štetu, koja mu nastaje otuda, što je vjerovnik svojom krivnjom zanemario potjerati tražbinu tako, da uslijed toga poruk nema od koga iskati naknade (§ 1364. in fine). Takovi čini odnosno propusti vjerovnika imadu za posljedicu dužnost naknaditi poruku štetu, ali time ne gubi vjerovnik tražbine protiv poruka. No vjerovnik gubi i samu tražbinu protiv poruka, ako isti može dokazati u parnici, da je naknada (regres) nemoguća.

Dok vjerovnik odgovara poruku samo u navedenim slučajevima, to se glavnom poruku prema poruku naknadjenja štete upisuje svaka krivnja. Poruk za naknadjenje štete ne će prema tome odgovarati glavnom poruku za regres ako je glavni dužnik sam skrivio svoju štetu. *

VI. Odnos poruka prema (glavnom) dužniku.

Ako dodje do toga, da glavni dužnik ne plati, pa da poruk za nj plati dug, ima poruk pravo regresa protiv glav. dužnika. Poruk, koji namiri vjerovnika, stiče eo ipso pravo vjerovnikovo, t. j. tražbina vjerovnikova prelazi ipso iure na poruka i ovaj može ipso iure tražiti od glav. dužnika, da mu povrati onu svotu, što ju je položio za namirenje vjerovnikovo. U tu svrhu dužan je vjerovnik dati poruku sva sredstva kojima se dokazuje ili osigurava njegova tražbina. (§ 1358. ogz.). Dosljedno tomu nije poruk dužan prije platiti, nego mu ta dokazala i sigurnost vjerovnik preda. Vjerovnik ne će doduše trebati obaviti drugu cesiju, jer prelazi tražbina njegova na poruka ipso iure, ali će morati predati poruku dokazala i isprave, koje služe za sigurnost njegove tražbine. Posebne cesije ne treba, jer poruk, kad plati dug za glav. dužnika, po odredbi zakona ulazi u pravo vjerovnikovo. Prelaz tražbine u ovom slučaju razlikuje se od onoga slučaja, kad netko treći, koji nije poruk, plati dug za glav. dužnika (§ 1423.). Ovakav platac ima pravo zahtijevati, od vjerovnika, da obavi cesiju, a sam zakon nalaže vjerovniku, da obavi cesiju, ali bez cesije ne prelazi na takovoga platca tražbina, dok na poruka, koji plati dug za glav. dužnika, prelazi tražbina »ipso iure«, a da se posebna cesija ne obavi.

Pravo porukovo, da traži povratu plaćene svote, nije samostalno. Zastaruje dakle u isto vrijeme kao i pravo vjerovnikovo, dakle ne zastaruje za 3 god., kao što tražbina na naknadu štete. Kad se poruk služi svojom regresnom tražbinom protiv glav. dužnika, može tražiti naknadu onoga svega, što je platio. No dužnik nije dužan dati poruku više, nego je dugovao samom vjerovniku. Stoga, ako je poruk namirio vjerovnika, a nije se prije isplate sporazumio s glav. dužnikom, ili imao parnicu s vjerovnikom, a nije potražio intervenciju (»izbjeda« § 24. g. p. p.) glav. dužnika, onda se može glav. dužnik poslužiti protiv poruka svim prigovorima — kad bi poruk tražio od njega naknadu onoga, što je platio — koje bi prigovore mogao staviti vjerovniku (§ 1361. ogz.). Ako tim načinom može dokazati glav. dužnik, da bi vjerovnik dobio manje, nego mu je poruk platio, onda ne će moći poruk od glav. dužnika zahtijevati naknadu svega, što je platio vjerovniku, već naknadu samo onoga, što bi glav. dužnik morao platiti vjerovniku. U drugu ruku može se glavni dužnik poslužiti protiv poruka sa svim onim prigovorima, koji mu osobno pripadaju protiv poruka na pr. prigovorom kompenzacije, ako ima glav. dužnik kakovu tražbinu protiv poruka.

Poruk može od dužnika tražiti osiguranje, ako postoji bojazan, da će dužnik postati insolventan, ili će otići u zemlju, u kojoj ne vrijedi naš gradj. zakonik (§ 1365.). Ako dakle (u pravilu) i ne može poruk zahtijevati od dužnika, da plati vjerovniku, niti ne može zahtijevati od vjerovnika, da se najprije drži glav. dužnika, u spomenutim slučajevima može tražiti osiguranje (§ 1365. ogz.).

Navedeno o regresu vrijedi onda, ako stranke nisu ništa ugovorile. Ako predleži u pogledu regresa kakav ugovor, onda je taj u prvom redu mjerodavan.

Mogu na pr. stranke ugovoriti, da nema regresa, ili da je poruk preuzeo poručanstvo, da tim dužniku iskaže liberalitet.

Nema li takvoga posebnog odnošaja izmedju poruka i glav. dužnika, vrijedi gore navedeno načelo i poruk ima pravo regresa.

Moguće je, da za koju tražbinu preuzima poručanstvo više njih. Ako ima više suporuka, onda oni odgovaraju kao korealni dužnici. Ovaj slučaj ima pred očima § 1359. ogz.: »Ako se poručilo više osoba za isti cijeli iznosak, odgovara svaka za cijeli iznosak. Ako je pak jedna od njih platila cijeli dug, pristoji joj isto kao sudužniku pravo tražiti povrat od ostalih«. Zakon tu ne pretpostavlja, da se suporuci zajednički i sporazumno poruče.

Ako vjerovnik oslobodi koga poruka, ne će moći od njega tražiti ništa, ali pored svega toga imaju ostali suporuci regres protiv onoga, koji je oslobodjen. Ovakovo oslobodjenje ne može škoditi pravima ostalih poruka (§ 1363.).

VII. Prestanak poručanstva.

Obveza porukova prestaje na sve načine, kako prestaje obveza uopće: namirom, datione in solutum, konfuzijom itd. Osim slučajeva općenitih, koji ukidaju svaku obvezu, ima posebnih načina i razloga, s kojih prestaje obveza porukova.

a) Kao akcesorna obveza prestane poručanstvo kad prestane obveza glav. dužnika. Pri tom je svejedno, s kojeg je razloga prestala glavna obveza, da li uslijed otpusta, sjedinjenja, zastare itd. Iznimka postoji u slučaju stečajne i vanstečajne prinudne nagode. Poruk naime ostaje obvezan, makar je glavni dužnik riješen glede otpuštenog procenta obveze (§ 187. st. z. i § 60. vanstečajne prinudne nagode al. 2.). Pitanje je uostalom, da li je to izuzetak, s jedne strane obzirom na to, jer je prijeporno, da li za prinudnom nagodom otpušteni višak ostaje naturalna obligacija, a s druge strane obzirom na to, jer je prijeporno, da li se naturalna obligacija može osigurati poručanstvom ili ne.

b) Poručanstvo prestaje samostalno (t. j. ne kao akcesorno pravo) ako se odnosna činjenica tiče samo poruka i vjerovnika. To će biti na pr. ako vjerovnik oslobodi poruka od poručanstva, ali ako ima više poruka, onda onaj, koji je oslobodjen, i ako ne odgovara vjerovniku, koji ga je oslobodio, ipak odgovara ostalim suporucima za regres; ili ako je poručanstvo odredjeno bilo na stanovito vrijeme, to ono prestaje, kad to vrijeme mine.

c) Premda obveza porukova prelazi na nasljednike, po §-u 1367. ogz. prestaje za tri godine nakon smrti ostaviteljeve, ako je tražbina bila dospjela još za života ostaviteljeva. Ako je dospjela poslije smrti ostavitelja (poruka) zastaruje za tri godine računajući od dana dospjelosti. Na taj način ne prestaje poručanstvo onda, ako je osigurano založ. pravom, ili, ako se poruk obvezao kao »poruk i platac« ili kao »poruk nerazdijelno« (dvor. dekret od 19. IX. 1837. dodatak br. 78 k ogz.); ili ako vjerovnik prije, nego izmine taj rok, opomene nasljednike. U potonjem slučaju se prekida zastara, a poručanstvo može onda prestati po općenitoj zastari. Zastara tražbine protiv poruka počinje teći, čim je nastala mogućnost da se od njega traži namirenje, a ne možda tek od časa opomene glavnoga dužnika, jer ova (opomena) stoji do volje vjerovnikove. Treba opomenuti glav. dužnika, da može vjerovnik tražiti od poruka namirenje, ali ne treba ove opomene, a da počima teći zastara tražbine protiv poruka. Ako se tko poručio za posao, koji dulje traje (uprava itd.), može poruk, da se ukloni neizvjesnosti svoga poručanstva, tražiti, da se zaključi račun i poručanstvo proglasi utrnulim (§ 1366.).

VIII. Neke posebne vrste poručanstva.

1. Naš zakon izrijekom spominje slučaj, gdje se neko obveže kao poruk i platac. Tko se obveže kao poruk i platac odgovara poput korealnoga dužnika u toliko, što stoji vjerovniku do volje, hoće li potjerati najprije glav. dužnika ili poruka ili obojicu zajedno. O tom slučaju govori § 1357. ogz.: »Tko se je obvezao kao poruk i platac, odgovara za cijeli dug kao sudužnik nerazdjelni. Vjerovniku stoji na volju, hoće li pognati najprije glav. dužnika ili poruka ili obadva zajedno«.

»Nerazdjelno« je jedan od izraza, što služe našemu zakoniku za »korealitet«. Ovdje nije poručanstvo, kako je to obično, tek subsidiarna obveza. Vjerovniku ne će se moći nikada prigovarati, da je bio maran u potjerivanju tražbine od glav. dužnika, jer ovog ne treba tjerati, nego može u tom slučaju odabrati koga hoće. Može uzeti na red odmah poruka i tražiti od njega namirenje. Isto tako ne prestaje ovakovo poručanstvo po §-u 1367., ako vjerovnik ne opomene za 3 god. nasljednike porukove, kako to biva inače. To su osobitosti, koje vrijede za ovakova poručanstva. Inače ostaje i ovdje poruk porukom, makar je »poruk i platac«. Nije on potpuno isporedjen s korealnim dužnikom. Njegova je obveza akcesorna i ravna se po obvezi glav. dužnika, a u tom se vidi, da ima karakter obveze poruka. Protiv glav. dužnika ima »poruk i platac« pravo regresa kao svaki ini poruk, a ne kao korealni dužnik (samo dio). Ovo bi bio više slučaj kumulativne solidarnosti.

2. Drugi slučaj posebne vrsti poručanstva nalazimo u §-u 1348. ogz., gdje se spominje »poruk naknadjenja štete«, t. zv. zavratni poruk, fideiussor indemnitatis (Schadloshaltungsbürge, Rückbürge).

Poruk naknadjenja štete jest onaj, koji preuzima poručanstvo za porukovu regresnu tražbinu protiv glav. dužnika. Poruk naime kako znamo, ima u pravilu uvijek pravo regresa suprot glav. dužnika. Može se sada naći netko, koji će preuzeti poručanstvo zato, da će poruk uspjeti u regresnoj tražbini protiv glav. dužnika. Ako ne bi poruk mogao uspjeti u regresu protiv glav. dužnika, držat će se »poruka naknadjenja štete« (§ 1348. ogz.).

3. Treća posebna vrsta poručanstva može nastati tako, da netko preuzme poručanstvo za tražbinu vjerovnikovu protiv poruka. To je potporuk, fideiussor succedaneus (Nachbürge). U tom slučaju prvi je poruk glav. dužnik obzirom na drugoga poruka. Ako ne bi vjerovnik mogao uspjeti protiv poruka, koji preuzimlje poručanstvo za glav. dužnika, može tražiti namirenje od potporuka.

4. del credere je svaka intercesija, pa dakle i poručanstvo (kao vrst intercesije), uz naplatu. Taj odnošaj postoji samo izmedju vjerovnika i intercedenta del credere, a glavnoga se dužnika ne tiče, niti on naplatu naknadjuje.

5. Kreditni nalog postoji, ako se dade nekome nalog, da treća osoba podijeli kredit. Onaj, koji daje nalog, odgovara davaocu kredita po izvršenom nalogu za trećega. I ovdje može biti naplate, no vjerovnik (davaoc kredita) naplatu dobiva od nalagatelja (punovlastitelja).

Glava II.

Razlozi postanka obveza.

§ 206.

Uopće.

Obzirom na razloge postanka razdijeliti ćemo obligacije i to: na one koje nastaju iz 1. pravnih posala, koji mogu biti a) dvostrani (ugovori) ili b) jednostrani. 2. iz protupravnih djela i 3. iz drugih pravnih razloga (variae causarum figurae) kao što su jednostrana djelanja (na pr. poslovodstvo bez naloga) ili slučajne okolnosti i prilike (na pr. susjedstvo, dužnost rodbinska davati alimentaciju). O tim razlozima kaže § 859.: »Prava osobna na stvari (t. j. obveze), polag kojih je jedna osoba obvezana drugoj činiti što, osnivaju se ili neposr. na zakonu ili na pogodbi ili na šteti, koju je tkogod imao«. Tom se shvaćanju zakona o razlozima postanka obligacija

punim pravom prigovara, da obveza ne može nastati iz samog propisa zakona, već da za njezino postanje treba neka činjenica, s kojom objektivno pravo spaja osnutak obveze i koja posreduje postajanje obveze. Zato i nismo prihvatili tu diobu, već napred navedenu, koju ćemo zadržati u dalnjem prikazivanju.

Općenita načela o razlozima postanka obligacija treba razložiti ovdje u općenitom dijelu obveznog prava, dok ćemo pojedine obvezne odnošaje promatrati detaljno u posebnom dijelu obveznog prava.

Naslov I.

Postanak obveza iz pravnih poslova.

A) Obligatorni ugovori.

§ 207.

Pojam i sklapanje obligatornih ugovora.

I. Obligatorni ugovor jest onaj pravni posao kojim jedna stranka obećaje drugoj neku imovinsku pravnu činidbu, a druga stranka to obećanje prihvaća.

Osnutak obveznog ugovora pretpostavlja prema tome, da jedna stranka čini ponudu, ofertu, a druga stranka tu ponudu prihvaća. Ponuda i prihvat jesu dvije polovice, koje kad se slože, nastane ugovor. Ponudilac nazivlje se takodjer oferent, a stranka, kojoj se ponuda upravlja zove se oblat. Kad oblat ponudu prihvati, onda se zove prihvatnik, akceptant.

1. Ponuda. Ponuda mora da ima stanovita svojstva i to:

a) ponudu mora učiniti jedan od kontrahenata namjeravanog ugovora, a koji je taj kontrahent, to je svejedno. Može biti vjerovnik ili dužnik. To vrijedi za besplatne i za naplatne ugovore. Ona mora biti nadalje takova, da se oferent hoće obvezati, a ne da se samo propitkuje ili da se prethodno dogovara. Stoga mora biti drugom kontrahentu ponuda učinjena s namjerom, da je on čuje, a ne trećoj osobi, koja ne sudjeluje u ugovoru.

b) Ponuda mora biti upravljena na odredjenu osobu t. j. na takovu, koja se može u vrijeme oferta objektivno ustanoviti. Nije nužno, da je osoba oblata poznata oferentu, već u vrijeme, kad čini ponudu. Može se na pr. činiti ponuda glasniku, koji ne imenuje onoga, koji ga je poslao, tako, te oferent nezna za pravog oblata. Nu nije nikakova ponuda oglas upravljen na publiku općenito. (O tom će biti kasnije napose riječ).

c) Ponuda mora biti u toliko odredjena, da po prihvatu biva neposredno ugovor gotov. To na pr. nije onda, ako kod ponude prodaje robe nije označena cijena i količina robe. Ponuda je gotova, kad je

oferent ili zastupnik učinio sa svoje strane sve, što omogućuje oblatu, da sazna za učinjenu ponudu. Dok nije ponuda gotova, napose dok nije stigla oblatu, dotle je može oferent pravovaljano opozvati. Da li već učinjena gotova ponuda veže oferenta i bez prihvata, o tom su mijenja razna. Jedni drže da oferent nije vezan ponudom, da ju može opozvati dotle, dok nije ugovor perfektan. Tako je i po rimskom pravu. Naše pravo nalazi se na drugom stanovištu; po našem pravu gotova ponuda veže oferenta odredjeno vrijeme, pa ako on ponudu i opozove, nema tu nikakovih pravnih posljedica (§ 862.). To je shvatanje germanskog prava, po kom se čovjek jednostavno obvezati može svojom riječju, a ne ugovorom. To zahtijevaju takodjer interesi modernog prometa, osobito pak kad se radi o sklapanju ugovora medju otsutnim strankama, tj. kad se sklapa ugovor po listu, brzojavu itd. Opozivost ponude po volji bila bi pogibeljna za promet. Po našem dakle pravu ponuda obvezuje oferenta stanovito vrijeme t. zv. vrijeme promišljanja. To je vrijeme, u koje oblat može dati odgovor, da li prihvaća ponudu ili ne. Prije izminuća vremena, ne može se ponuda opozvati (§ 862. in fine). To vrijeme može odrediti oferent sam, i ako za to vrijeme ne stigne prihvat, prestaje njegova obveza. Tako je ograničena ponuda i onda, ako se poruči po glasniku i njemu dade nalog, da donese odgovor. Isto tako, kad se traži odgovor kretom pošte. Ako oferent nije ustanovio nikakovog vremena, onda je vezan tečajem vremena, što ga sam zakonik ustanovljuje.

Ustanove našeg zak. različite su prema tomu, jesu li kontrahenti nazočni ili ne. Ako su kontrahenti nazočni ima se prihvatiti ponuda odmah (§ 862.). Osobe, koje na telefon govore, vrijede kao nazočne t. j. i za njih vrijedi, da se ponuda prihvati odmah, dakle svakako prije, nego li se oferent i oblat razidju, pače se može dogoditi, da ponuda utrnjuje i prije nego predju na drugi razgovor.

Sklapa li se ugovor medju otsutnima tj. pismeno, onda luči zakonik, da li se kontrahenti nalaze na istom mjestu ili ne. Ako da, onda mora oblat prihvatiti ponudu za 24 sata i prijaviti oferentu, da ju je prihvatio. Nijesu li pako kontrahenti u istom mjestu, onda se ima ponuda prihvatiti u takovom vremenu, koje je potrebito, da odgovor dva puta stigne, ali se po sebi razumije, da niti u ovom slučaju ne može vrijeme razmišljanja kraće biti, nego u slučaju, ako su oba kontrahenta nazočna, naime 24 sata t. j. ovdje će oferent čekati 24 sata, makar bi obzirom na današnje brze komunikacione veze odgovor mogao dvaput stići.

Kako se proračunava vrijeme potrebito, »da odgovor dva puta stigne«? Jedni drže, da se to ima tumačiti tako, da oblat ima na dispoziciju dvostruko toliko vremena, koliko treba da ponuda stigne oblatu. Držimo, da to ne stoji, pa da one riječi znače s obzirom na prometne prilike u doba sastavljanja o. g. z.-a, da se ima prihvat odaslati drugi najbliži dan, na koji ide pošta. To vrijeme počinje teći od časa, kada stigne ponuda adresatu, pa to vrijedi i onda, ako ponuda zakasni. Hasenöhrl tvrdi, da to vrijeme počinje već otposlanjem ponude. Po trgovačkom pravu (§ 315. t. z.) ostaje oferent obvezan medju otsutnima toliko vremena, koliko je potrebito u običnim

okolnostima, da se dade odgovor. Proračunavajući to vrijeme, može nudilac uzeti, da je njegova ponuda pravovaljano stigla u mjesto opredijeljenja i prema tomu ima čekati, koliko je potrebito u redovitim okolnostima, da dobije odgovor. Ako je prihvat otpravljen pravodobno, a oferentu stigao prekasno, ipak će biti oferent vezan, ako nije javio oblatu, da odustaje (§ 315. trg. z.). Napose moramo ovdje promotriti t. zv. negotium claudicans (šepavi posao), koji predleži u slučaju, da stavi ponudu osoba, koja se ne može obvezati, jer zavisi od oca, tutora ili skrbnika (§ 865.) U tom slučaju može oblat zahtijevati, da se odredi rok, u kom će imati zast. (otac, tutor itd.) dati očitovanje, da li pristaje na ugovor ili ne. Taj rok može prema potrebi i sudac odrediti (§ 865.).

Nastaje pitanje, kakve je naravi pravni odnošaj, dok nije odredjeno, hoće li zastupnik pristati ili ne. Jedni misle, da je u to medjuvrijeme samo oblat vezan na svoje obećanje, prema tome, da za to vrijeme postoji jednostrana obvezatnost, a privola suda odnosno tutora, oca itd., da je kao neki prihvat oferte, po tom da nastaje ugovor ex nunc. Naprotiv drugi drže, da je prije privole ugovor relativno nevaljan, a dodje li privola biva ugovor valjan ex nunc.

Obvezna snaga ponude prestaje osim izminućem vremena i smrću oferenta prije perfekcije ugovora. Isto tako, ako umre oblat prije perfekicje ugovora. Po našem pravu prelaze na nasljednike samo stečena prava i dužnosti, jer § 918. veli: »Obećanje još ne prihvaćeno, ako umre i jedna samo strana u vrijeme promišljaja ne prelazi na nasljednike«. Po trgovačkom pravu ako je ponudu učinio trgovac u obavljanju svog trgovačkog posla, onda smrt oferentova ne utječe na obvezanost ove ponude (289. trg. zakonika).

Pitanje je, da li utrnjuje ponuda, ako oferent ili oblat postanu prije perfekcije ugovora nesposobni. Jedni vele, da utrnjuje, a drugi vele, da dostaje djelotvorna sposobnost samo do vremena ponude, a nije potrebno da traje do perfekcije.

Što se tiče jurističke naravi ponude, to je oferentova ponuda, buduć obvezuje oferenta pravni posao. Doduše zakonik toga ne provadja konsekventno, kad odredjuje u §-u 918., da to »obećanje još ne prihvaćeno« ne prelazi na nasljednike. No premda je ponuda pravni posao, svrha joj je, da bude s a m a neko vrijeme pravnim poslom, jer kad stigne prihvat stapa se s njim u drugi pravni posao: ugovor.

2. P r i h v a t. Poput ponude mora i prihvat imati neko svojstvo, da odatle zajedno sa ponudom nastane ugovor. Takova svojstva jesu:

a) prihvat mora da potiče od oblata i da je upravljen na oferenta u nakani, da se prihvatnik hoće da obveže;

b) prihvat mora biti potpun t. j. mora prihvatiti ponudu u njezinoj cjelosti onako, kako je stavljena. Ako je oblat prihvatio jedan dio oferte ili pod uvjetom ili pod kakvim drugim ograničenjem, onda to nije prihvat, već je to otklon ponude spojen sa novom ponudom oferentu, kome je na volju hoće li ovu ponudu prihvatiti ili ne (§ 319. trg. zakona).

c) prihvat može se dati izrijekom ili muče t. j. konkludentnim djelima, koja isključuju svaku sumnju o tom, da je oblat pristao na

ponudu. Pošalje mi na pr. knjižar knjigu na ogled, a ja ju razrežem, onda se smatra, da sam je kupio. Šutnja sama po sebi nije nikakav odgovor; oblatu je slobodno, da šuti, a da se ne boji, da će se to smatrati kao prihvat ponude. Samo iznimice može nastati nužda za oblata, da odgovara, jer će se inače i šutnja smatrati kao prihvat. Tako je kadkad po trgovačkom pravu pravu. (§ 320. trg. z.). Prihvat se smatra dovršenim, čim je sve učinjeno, da oferent dodje u priliku, kako će moći doznati, da je njegova ponuda prihvaćena. Pravilno prihvat veže akceptanta i može se opozvati samo dok nije postao perfektan, t. j. dok nije stigao oferentu ili je stigao istodobno s opozivom.

Ako je ponuda odbijena, nu oblat je naknadno prihvati, i vijest o tome dodje oferentu prije nego vijest o otklonu ili istodobno s njim, tada je prihvat valjan, a otklon ne vrijedi. Napokon se ne može opozvati prihvat niti onda, ako se prema volji stranaka imao posao odmah izvesti, a druga je stranka ne čekajuć izjave počela ispunjavati posao.

II. P e r f e k c i j a u g o v o r a.

Nastaje pitanje kad je ugovor perfektan. O riješenju tog pitanja ovisi do kad se može opozvati prihvat te riješenje pitanja, gdje se ima ugovor smatrati sklopljenim, te po kom se pravu imade prosudjivati. Na to pitanje odgovara se različito u literaturi i zakonima: Po našem shvaćanju biva ugovor perfektan, kad su dovršene obje izjave, koje sačinjavaju ugovor t. j. ponuda i prihvat. Prema tomu ugovor medju nazočnim kontrahentima biva perfektan, kad oblat izjavi svoj prihvat, tako da ga je oferent mogao čuti, makar ga i nije čuo. Medju otsutnima biva ugovor perfektan onda, kad je glasonoša akceptantov donio oferentu vijest o prihvatu, ili kad je list o prihvatu dospio oferentu. Nije nužno, da je oferent saznao za sadržaj poruke ili lista. To je t. zv. t e o r i j a p r i m i t k a, koju je prihvatio trg. zakon. To slijedi iz §-a 316. trg. zakona, po kom prihvat utrnjuje, ako njegov opoziv stigne oferentu prije ili istodobno s izjavom prihvata.

U savezu s tim, nastaje pitanje, u kom je mjestu ugovor sklopljen. Kod ugovora medju nazočnima bit će to mjesto, gdje se stranke nalaze u čas sklapanja ugovora, makar se isprava i drugdje napravila, osim ako je isprava nužna za perfektnost ugovora. Kod ugovora medju otsutnima pita se, da li je odlučno mjesto, odakle je poslan prihvat ili mjesto, kamo je prihvat stigao. Ispravno je posljednje, jer je tek stignućem izjave o prihvatu oferentu nastao ugovor. Po trg. pravu vrijedi prvo (§ 318. trg. zak.).

Po t e o r i j i i z j a v e (očitovanja) ili deklaracije (Äusserungstheorie) biva ugovor perfektan, čim je oblat izjavio, da prihvaća ponudu makar ista još nije stigla oferentu. Dovoljna je dakle puka izjava akceptantova i ništa više. On ne treba ništa poduzeti da oferentu saopći svoj prihvat. Dovoljno je da napiše list da prihvaća ponudu a ne treba ga otpremiti.

T e o r i j a p r e d a j e (Übermittlungstheorie) kaže da je ugovor perfektan ne po samoj izjavi prihvata, već onda, kad kontrahent

čini sa svoje strane sve, što treba, da oferent dobije vijest o prihvatu. Nije dovoljno dakle, da se napiše list, već treba, da izjava prihvata bude predana i zato se i zove ova teorija teorijom predaje. No ovdje se pita, kako može biti perfektan ugovor, ako prihvat ne dospije oferentu u ruke, ako oferent ne može saznati, da li je njegova ponuda prihvaćena ili ne. Osim toga po ovoj se teoriji ne može ustanoviti prvi momenat, kad bi postao ugovor perfektan; prihvat bi pak bio neopoziv, čim je izjava o njemu otposlana, prem je općenito pravno shvaćanje da se može prihvat opozvati sve dotle, dok nije stigao oferentu.

T e o r i j a o b a v i j e s t i ili doznanja (Vernehmungstheorie) kaže da je ugovor perfektan onda, kad oferent dozna, da je oblat primio ponudu. Nije po tom dosta, da oferent dobije pismo, koje mu nosi vijest o prihvatu, već treba da taj list otvori i pročita i da dozna što je u njemu i da po tom tek biva ugovor perfektan. Toj teoriji može se s pravom prigovarati, da će po njoj, u većini slučajeva biti nemoguće dokazati, da li je postao ugovor perfektan, t. j. je li oferent list u istinu pročitao ili ne. Osim toga se po njoj prepušta oferentu na volju, da li će postati ugovor perfektan, jer se on može ukloniti tome da dozna za prihvat. Naš zakon (ogz.) nije ovo pitanje perfekcije ugovora nigdje izričito riješio. Krainz stoji na stanovištu teorije primitka za naš ogz. Obzirom na riječi §-a 862. »objaviti obećavajućoj strani« možemo to stanovište i mi prihvatiti tim više, što ono odgovara i praktičnim potrebama.

§ 208.

O dražbi napose.

Dražba je osobit slučaj sklapanja ugovora. Osobitost ta leži u načinu kako do sklapanja ugovora dodje, a napose u tom, što se inicira sklapanje pozivom na neodredjene osobe.

Putem dražbe mogu se sklopiti najrazličitiji ugovori: kupoprodajni, najamni, zakupni, nabavni itd. Dražba u širem smislu obuhvaća u sebi dražbu u užem smislu i jeftimbu. Kod dražbe u užem smislu pogodba se sklapa s onim, tko najviše daje (npr. tko daje najveću kupovninu za jednu kuću), a kod jeftimbe s onim, tko najmanje traži (na pr. tko će najjeftinije sagraditi jednu kuću). Mi ćemo ovdje govoriti o dražbi u širem smislu.

Dražba može uslijediti na dva načina:

1. ili tako, da se raspiše natječaj, t. j. da se javno pozove interesente, da stave svoje pismene ponude unutar stanovitog roka prema uvjetima raspisa. Raspisivač vezan je kroz stavljeni rok. Do ugovora dolazi tako, da raspisivač jednu od stavljenih mu ponuda prihvati. Ta je forma najobičnija kod jeftimba.

2. putem javnog usmenog dražbovanja. Tu je dvoje moguće:

a) ili onaj, koji vodi dražbu (prodavalac) stavlja ponudu, koju ima da prihvati sudražbenik. Pri tom voditelj dražbe može imati

do konca dražbe pravo, da izabere po volji jednoga od sudražbenika ili je odmah sklopljen ugovor s odnosnim dražbenikom, koji ponudu prihvati pod uvjetom, da nitko više ne nudja.

b) druga je mogućnost, da voditelj dražbe upravlja poziv na publiku, da mu se stavi ponuda. On nije u tom slučaju nikako vezan i može uvijek od dražbe odustati. Onaj, tko stavlja ponudu, taj je istom ponudom vezan bilo bezuvjetno bilo uvjetno t. j. dok netko ne nudja više. Tu njegovu ponudu treba, da voditelj dražbe prihvati, pa da dodje do ugovora.

Koji će od navedenih slučajeva in concreto predležati, biti će često teško reći. To će biti quaestio facti. Obično možemo uzeti, da u onom slučaju, kad voditelj dražbe označi odredjenu cijenu, da je onda ostavio ponudu, osim ako si je izrično pridržao pravo slobodne odluke, ili pravo slobodne odluke proizlazi iz naravi konkretne dražbe.

Ako se pak ne spominje cijena, onda možemo uzeti, da je to poziv, da se stavi ponuda.

Što se tiče prisilnih dražba, ostaje svaki nudilac vezan dok se nije našao netko, tko nudja više. No postoji tu i dužnost i prema dužniku i prema onom, tko najviše nudja, da se najbolja ponuda prihvati. Isp. §§ 512. i sl. te § 539. gpp. te ovršnu novelu od 17. XII. 1876. Kod dobrovoljnih dražba, može prodavalac, ako si je u izroku pridržao za neko vrijeme odobrenje prodaje (§ 278. izvp. p.), odbiti i sve ponude. Ne učini li taj priuzdržaj, tad je obvezan prema najboljem nudiocu, a ako dodje jedan, onda prema njemu, u koliko nije ovaj ponudio ispod »ličbene cijene«. Isp. § 267. i sl. izvp. p.

§ 209.

Prethodna pogodba (pactum de contrahendo).

Često se dogadja, da se stranke sporazume o ustanovama ugovora, koji će se tek sklopiti. Dok god kod takova dogovaranja nije očitovana prava pogodbena volja obiju stranaka, dotle su to dogovaranja bez svake jurist. važnosti. Prethodni ugovor, u pravom smislu je onaj, u kom se obvezuje stranka, da će sklopiti pravi ugovor ili kako veli § 936. našeg zakonika: »Ugovor, polag kojega očituju stranke, da će tek u buduće sklopiti kakovu pogodbu.«

Za prethodni ugovor od potrebe je ne samo, da je označen bitni sadržaj glavnog ugovora ili po §-u 936. glavni članci pogodbe, nego treba da je i vrijeme označeno, kad se ima sklopiti glavni ugovor.

Ako neobdržavanje neke forme ima za posljedicu nevaljanost ugovora, onda će biti od potrebe, da se i prethodna pogodba sklopi u istoj formi. Ako se traži propisana forma glavnog ugovora samo radi unosa u javne knjige, koje vrijede samo radi dokaza, onda se ta forma ne mora obdržavati kod prethodnog ugovora. Prethodna pogodba ispunjuje se tako, da se sklopi glavni ugovor. Ne će li

obvezana strana da sklopi glavni ugovor, druga strana može to tražiti tužbom. Petit je te tužbe, da je obvezana strana dužna sklopiti glavni ugovor, odnosno da imade sud presudom izreći, da se glavni ugovor ima smatrati kao sklopljen tako, da će u ovom slučaju osuda suplirati glavni ugovor.

Ispunjenje prethodnog ugovora može se medjutim zahtijevati po našem pravu samo tečajem godine dana iza onog roka, koji je ustanovljen za osnutak glavnog ugovora. Ali to se može tražiti samo onda, ako se okolnosti nisu promijenile tako da se vidi, da stranka sad ne bi sklopila glavnog ugovora. Kao takovu promjenu okolnosti navodi zakonik one dogadjaje, koji uništuju pogodbenu svrhu izrečenu bilo naročito ili koja se vidi iz okolnosti; nadalje promjene, uslijed kojih je jedna stranka izgubila povjerenje u drugu (§ 936.). Pretpogodbe su osobito važne kod realnih kontrakata (§§ 957., 971., 983. i 1368.).

§ 210.

Punktacije.

Pod tim imenom razumijevaju se različite stvari. Može se reći, da punktacija znači uopće ispravu, kojoj nešto fali, da bude potpuna. Pod tim razumijeva se pismeni sastavak o prethodnom dogovaranju i pogadjanju u svrhu osnutka ugovora. Taj sastavak u principu ne obvezuje, no valja biti opreznim, kad se hoće da potpiše takav sastavak. Po našem naime pravu znači punktacija pismeni sastavak o glavnim tačkama ugovora, o kojem su se stranke složile i potpisale ga, a pridržale su si pravo, da se kasnije sporazume o ostalim točkama. § 885. veli: »Ako prava isprava nije još napravljena, ali je napravljeno pismo vrhu glavnih točaka pogodbe i potpisano od stranaka, tad se samim takovim pismom utvrdjuju ona prava i obveze, koje su izrečene u njem«.

Pod punktacijom se razumijeva, i sastavak o cijelom sadržaju ugovora, kome manjka da se ispuni zakonom propisana forma, na pr. legalizacija. Da li takav sastavak vrijedi ili ne, prosudjuje se po posljedicama, što ih spaja zakon sa neobdržavanjem propisane forme. Ako bez te forme posao ne vrijedi u opće ništa, onda ne će ni ovaj sastavak vrijediti ništa, a ako je forma samo u svrhu dokaza, onda i sastavak vrijedi.

D o d a t a k. U nekim slučajevima osniva se dužnost sklapati ugovore na propisima zakona (t. zv. Kontrahierungszwang). Tako su dužne sklapati ugovore željeznice, javna skladišta, odvjetnici, liječnici itd., u granicama svoga djelokruga.

§ 211.

Forma obligatornih ugovora.

Poznato nam je iz općeg dijela, da svako očitovanje volje mora imati stanovitu formu i u toliko neformalnog očitovanja volje nema. Koja je to forma to je za moderno pravo načelno irelevantno. U tom smislu kaže § 883. ovako: »Pogodba se može učiniti usmeno ili pismeno pred sudom ili van suda, sa svjedoci ili bez svjedoka. Osim slučajeva u zakonu ustanovljenih ova različitost u načinu (formi) ne čini u obziru obveze nikakove razlike«. Tako se dakle načelno ugovor može osnovati u kojoj god formi. No ipak ima slučajeva, gdje je potrebna za perfektnost (utuživost) ugovora n a r o č i t a forma bilo temeljem zakona bilo temeljem volje stranaka. U tom smislu može se lučiti neformalno i formalno očitovanje volje.

I. N e f o r m a l n o o č i t o v a n j e v o l j e.

Neformalno očitovanje volje može biti izrijekom ili muče. Izrijekom se očituje volja, kad je očitovanje po svom sadržaju upravljeno neposredno na izjavu one volje, o kojoj se radi. Sredstva su zato različna. Redovno su govorene ili pisane riječi, no moguće je izrijekom očitovati volju i drukčije: mimikom ili znakovima na pr. mašući glavom itd. Muče se očituje volja, kad se iz stanovitog djela osobe zaključuje logičnom nuždom, da se htjela očitovati volja, o kojoj se radi. Zato se takovo djelo zove konkludentno. Koje je djelo konkludentan čin to je quaestio facti. U nekim slučajevima sam zakon smatra neki čin kao konkludentan (na pr. §§ 1114. i 1238.).

II. F o r m a l n o o č i t o v a n j e v o l j e.

Za neke ugovore treba posebna forma bilo po samom zakonu ili po odredbi stranaka.

Gdje sam zakon propisuje za ugovor stanovitu formu, može tomu biti različit razlog. Po tom su onda i različite posljedice što ih povlači za sobom neobdržavanje forme. Imade slučajeva, u kojima se traži propisana forma samo zato, da se pravnom poslu poda nužna javnost. U tim slučajevima neobdržavanje propisane forme ima za posljedicu, da se tužbom može tražiti, da se ispuni propisana forma. Tako kod posala, koji se imadu upisati u gruntovnicu. Mnogi propisi o formi imadu samo procesualno znamenovanje, u koliko se na pr. odredjuje, da se stanoviti ugovori imadu dokazati pismenim dokazalima recimo ispravama ili da se o tražbini, koja se dokazuje takovom ispravom, može provesti skraćeni (sumarni-dokumentarni) postupak (na pr. kod mjenice). Većinom je razlog, zašto se propisuje odredjena forma taj, da obdržavanje forme ponuka stranke da dobro promisle ili da se nedvojbeno ustanovi momenat, od kada počinje obveza i od kada se ima posao smatrati sklopljenim. Ako je kome propisu forme to razlog, onda neobdržavanje takove zakonske forme ima po t. zv. općem pravu za posljedicu, da je ugovor ništav. Nasuprot po našem zakonu (§ 1432.) ima za posljedicu samo to, da je ugovor neutuživ, te nastaje naturalna obligacija. Ta posljedica

ima se smatrati pravilom. Izuzetak postoji samo ondje, gdje zakon odredjuje drugačije. Forme, što ih propisuje naše pravo, za pojedine ugovore jesu:

a) P i s m o. Pismena forma treba: za ugovore, kojim se postavlja odabranik (§ 1391. ogz. i § 397. gpp.); za ugovore o zajednici dobara (§ 1178.); za nasljednu pogodbu (§ 1249.); za dugovanje mortis causa (§ 956.); za mjenicu (§§ 3. i 110. mj. z.); za neke trg. poslove (§§ 439. i 468. trg. z.). To su samo najpoznatiji i najvažniji slučajevi, a ima i mnogo drugih.

b) b i l j e ž n i č k a i l i s u d s k a i s p r a v a, koju traži cislitavski zakon od 25. VII. 1871. Biljeżnička je isprava po tom pretpostava za v a l j a n o s t ženidbenih ugovora, te kupoprodajnih, mjenbenih, rentovnih i zajmovnih pogodaba, sklopljenih izmedju ženidbenih drugova; za darovanje bez predaje. Drugda je opet biljeżnička isprava pretpostava za d o k a z n u m o ć dugovnih priznanja jednog ženidbenog druga drugome, za dokaznu moć potvrda o primitku miraza, te za poslove medju živima, što ih učiniše slijepi ili gluhi, koji ne mogu čitati, ili nijemi, koji ne mogu pisati.

Same stranke mogu sporazumno odrediti, da se ugovor sklopi u odredjenoj formi. Značenje takove odredbe može biti različito; ili su stranke sklopile definitivno ugovor usmeno, a pismenu formu hoće samo radi dokaza; ili su stranke sklopile neformalnu pretpogodbu, pa su njom uglavile formu za glavni ugovor; konačno može biti smisao pogodbe stranaka, da nema biti nijedna stranka vezana prije, nego se ispuni ugovorena forma. Gdje nije izrijekom ugovoreno inako, ima se u dvojbi uzeti ono posljednje. Ako su se dakle stranke sporazumjele za pismenu formu, onda u tom slučaju nijesu stranke prije vezane, nego je forma izvršena (§ 884.).

Pita se, šta će biti, ako pored ugovora, koji je po sporazumku stranaka sklopljen pismeno ima još usmenih uglavaka. Zapravo bi imali ovakovi usmeni uglavci biti valjani, jer je pismena forma potrebna samo u toliko, u koliko su to stranke uglavile. Tako stvar shvaća opće pravo. Nasuprot naše pravo polazi sa stanovišta, da je teško lučiti pismene uglavke, koji bi imali stranke vezati od onakovih usmenih uglavaka, koji nisu ništa drugo, nego puka dogovaranja i pogadjanja. Stoga odredjuje § 887.: »Ako je napravljena koja isprava o kakovoj pogodbi, ne ima se ni malo gledati na dogovore usmene, tobož učinjene u isto vrijeme, ali koji se ne slažu s ispravom ili sadržavanju nove pridavke.« Ti usmeni uglavci treba da su medju kontrahentima usmenog ugovora ugovoreni i s t o d o b n o sa pismenim ugovorom, jer usmeni uglavak prije pismenog ugovora sačinjavao bi ugovor za sebe, koji može biti modificiran ili dokinut kasnijim pismenim ugovorom. Isto tako može se prvašnji pismeni ugovor modificirati kasnijim usmenim. Dopušteno je dokazati, da je uglavak, koji je odredjen, da bude unesen u ispravu, izostao samo pomutnjom

§ 212.

Sadržaj ugovora uopće.

I. Sadržaj ugovora može biti tako različit kao i prometni odnošaji ljudi uopće. Promet nazivlje neke poslove, koji se češće dogadjaju posebnim imenom kao kupoprodaja, najam, zakup, zajam itd. U savezu s ovim razvija pravo posebne vrsti i posebne redove posala, pa pored tih posala imade ih i takovih, koji se ne mogu označiti ni jednim od općenitih imena niti se mogu uvrstiti u jednu od prometnih kategorija. Za takove poslove upotrebljava doktrina ime inominatni kontrakti.

II. Sadržaj obligatornog ugovora mora biti i m o v i n s k o-p r a v n e n a r a v i. To ne znači, da odnosna činidba, koja je predmet ugovora, mora povećati d i r e k t n o imovinu onoga, komu je namijenjena. Dostaje, da se radi o činidbi, koja se u prometu dobiva za novac. Imovinski interes leži onda u tome, da si vjerovnik uštedi izdatke u novcu na pr. ako advokat obeća nekome, da će ga besplatno zastupati. Ne mora biti na činidbi interesiran vjerovnik direktno, već se može raditi o interesu trećih osoba, do kojih je vjerovniku iz bilo kojih razloga stalo. Prema navedenom ne može biti predmet obligacije, da ću doći nekome u posjete na razgovor, na objed itd. Naglašavamo, da samo na o b l i g a t o r n o m ugovoru mora imati vjerovnik imovinsko pravni interes, pa to ne znači, da ne postoje ini privatnopravni zahtjevi, koji nemaju imovinske vrijednosti, a da su ipak utuživi na pr. obiteljsko pravni ugovor, da se odgajaju djeca u nekoj konfesiji.

III. Sadržaj ugovora mora da je o d r e d j e n ili b a r o d r e d i v t. j. da se dade odrediti, a ne mora biti uvijek točno opredijeljen. Dok je egzistencija i opseg namjeravane činidbe ovisan od volje onoga, koji ima da ju preuzme, ne nastaje nikakova obveza, jer ne samo da nije odredjen, već nema niti sredstva, da se dade odrediti.

Odredjene obveze »certae obligationes« jesu one, kojima je sadržaj i opseg izrijekom točno i potpuno ustanovljen. Potpuna odredjenost sadržaja i opsega obveze bitna je u modernom pravu samo za neke obveze, na pr. za mjenicu, inače je dovoljno, da je sadržaj i iznos činidbe odrediv bez novog sporazumka ili ugovora.

N e o d r e d j e n o s t sadržaja ugovora može stajati u tom:

1. što se stranke nijesu j a s n o izjavile. Ovdje su se stranke složile u svim točkama sadržaja samo je izražavanje nejasno. U takovim slučajevima ima se iz drugih prilika i okolnosti ustanoviti smisao ugovora.

2. da sam sadržaj nije p o t p u n o ustanovljen. U tom slučaju ima se ugovor dopuniti i to bez novih izjava u koliko već dane izjave pružaju za to sredstvo. U tom se slučaju može ugovor odnositi na odnošaj budućnosti, te obzirom na taj odnošaj može se onda ustanoviti sadržaj. Netko na pr. obeća, da će fabrikantu dobavljati toliko ugljena uz primjerenu cijenu za više godina, koliko će god trebati za svoju tvornicu. Ovdje se ugovor odnosi na odnošaj budućnosti, a u

slučaju prijepora imati će sud ustanoviti, koliko ugljena ima dužnik da dobavi. Ovdje nije sadržaj ugovora opredijeljen, ali se dade odrediti. Često puta biva, da se prepušta trećim osobama odluka o tom, da ustanove sadržaj ugovora tzv. arbitratorima. Arbitratori nisu isto, što obranici, jer nemaju da sude o prijeporu, već su oni samo pouzdanici stranaka, koji mjesto stranaka imadu da ustanove tačno obvezu.

Smisao sporazumka stranaka, koji propuštaju odluku arbitratorima, može biti različit ,a ponajviše dvojak. Ili se radi o osobnoj odluci. da naime arbitratori osobno odluče sadržaj ugovora. U tom slučaju je ugovor uvjetan, a uvjet biva osujećen, ako arbitratori neće, da odluče ili ne mogu na pr. radi bolesti, smrti, odsutnosti itd. (§ 1056.). No moguće je, da su stranke pozvale arbitratore kao vještake tako te im je samo do vještačkog njihovog suda, a ne do osobnosti arbitratora. To je drugi slučaj. U tom slučaju nije ugovor uvjetan. Doduše i u ovom slučaju trebat će po mogućnosti ishoditi odluku po poznatim arbitratorima, da se dobije njihovo mnijenje, ili ako se ta odluka ne može postići, onda se ne ruši radi toga ugovor, jer nema ovdje uvjeta te će sudac po svojoj rasudi eventualno nakon saslušanja vještaka imati ustanoviti sadržaj i ta izrijeka sučeva imati će nadomjestiti odluku arbitratora (§§ 659. i 651.) Dopustivo je, da sud povodom pobijanja popravi odluku arbitratora, koja je očito nepravedna.

Moderno pravo dopušta u većoj mjeri, nego je dopuštalo rimsko pravo, takodjer i to, da se dopusti jednomu od sukontrahenata, da on po svojoj rasudi potanje odluči sadržaj i opseg činidbe. Sukontrahent, kojem je to povjereno, ne smije raditi svojevoljno, već se ima držati onoga, što je u tom odnošaju obično. Za to trebaju da postoje takvi odnošaji, da mogu služiti kao mjerilo, inače ako nema toga, onda ugovor nije perfektan (§ 869.).

IV. Sadržaj ugovora mora biti dopušten.

Nedopušteno je, što je protiv zakona i contra bonos mores. Kad se radi o tom, da li je koji posao dopušten ili ne, valja gledati i na motive, koji su izazvali posao, jer oni često puta odlučuju o tom, da li je koji posao pošten ili nepošten, ali ne smije se pri tom ići predaleko, jer bi inače u prometu nestalo vjere i sigurnosti. Stalna pravila, koja bi ovdje udarila granice, teško je postaviti, jer će ovdje u pojedinom slučaju ovisiti od jurističkog takta, da se pogodi, što je pravo. Kad bi na pr. prodao komu pokretnine, što ih je kupac najmio za stan svoje priležnice, prodavalac ne će moći pobijati prodaje i pravni posao biti će valjan.

Nedopušteni su po tom slijedeći poslovi:

a) ugovor, koji sadržaje činidbu, koja se objektivno pokazuje kao nedopušteno djelo, na pr. ugovor, kojim se netko obvezuje, da će nekoga ubiti ili počiniti drugo nemoralno djelo.

b) oni ugovori, kojim je činidba ugovora po sebi doduše dopuštena, no ugovor ide za svrhom, makar i udaljenijom, da pogoduje nečemu, što je nedopušteno. Tako na pr. netko si dade obećati svotu

novaca zato, što se neće natjecati za mjesto raspisano po oblasti Ovdje pogodjena činidba, naime platež novaca, kao i nesudjelovanje kod natjecanja, po sebi je dopušteno, ali ipak je ugovor nevaljan radi svrhe, za kojom ide, a ta je da se osujeti javnopravnu uredbu t. j. raspis natječaja, da se popuni neko mjesto. Nemoralna svrha može biti i ona, da si netko dade obećati nešto zato, da će propustiti neko nedopušteno djelo, jer prema okolnostima može se smatrati kao nemoralno da si netko dade platiti za ponašanje.

Počini li osnutkom ugovora samo jedan kontrahent kažnjivo djelo, onda zahtijeva sigurnost prometa, da ugovor bude valjan, osim ako je drugi kontrahent znao za kažnjivost. Po tom će na pr. biti valjan ugovor, u kom uzimlje netko zajam u svrhu zabranjene igre, ako zajmodavac nezna za tu svrhu, jer sigurnost prometa zahtijeva da takav ugovor vrijedi.

Spomenuti slučajevi nedopuštenih ugovora slijede iz općenitih načela.

c) Ugovore neke sam zakon neposredno označuje kao nedopuštene. Takovih slučajeva ima više, nu mi ćemo spomenuti samo glavnije:

aa) ugovor o kamatama, u koliko nadilaze nedopuštenu mjeru (§§ 993., 996., 998. i 1196.).

bb) ugovor, kojim si netko dade obećati što za staranje, da se sklopi stanovita ženidba. Ratio je ta, da se nedopuštenim načinom ne utiče na osnutak ženidbe, koja se ima sklopiti dobrovoljno (§ 879. točka 1.).

cc) ugovor vidara, liječnika sa bolesnikom, po kom se unapred ugovara nagrada, što će se primiti liječenja (§ 879.). Ratio je ta, da liječnik ne upotrijebi ove prilike, pa da bolesnika ne globi. Treći mjesto bolesnika može obećati nagradu.

dd) ugovor, kojim pravdo-zastupnik prekupljuje za sebe parnicu, njemu povjerenu (§ 879. t. 3.) ili ugovara nagradu zato, što će se (pravdo-zastupnik) primiti parnice. (Odvjetnički red od 24. VII. 1852. § 25. suglasan je s općim gradjanskim zakonom). Što se napose tiče maličnoga postupka, to je glede njega dokinuta zakonom od 19. V. 1917. o proširenju i nadopunjenju zakona, od 3. X. 1876 o postupku u pravnim poslovima manje vrijednosti ustanova §-a 879. t. 3. da se ne smije ugovoriti nagrada za to, što će se primiti procesa. § 71. al. 5. m. p. izrijekom dozvoljava, da odvjetnik ugovori naprijed izvjesnu nagradu za svoj trud oko zastupanja, no ne smije povjerenu mu stvar ni cijelu ni dio prekupiti. Time je za malični postupak i pactum de quota litis dopušten.

ee) ugovor, kojim tko nasljedstvo ili zapis, kome se nada od treće osobe, otudjuje za života te osobe (§ 879. t. 4.);

ff) ugovor, kojim se obećaje nagrada za slučaj odustaje od zaruka (§ 45.);

gg) ugovor, kojim se obvezuje tkogod da ne će nikada tražiti dio zajedničke stvari ili da nikada ne će istupiti iz društva, jer se za uvijek ne može osnovati zajednica (§ 832., 1208.);

hh) ugovor, kojim se isključuje zastara ili se ugovara dulji rok zastare, nego li je u zakonu, jer je zastara institut ne samo privatno- već i javno-pravnog karaktera (§ 1502.);

ii) ugovori, koji su protiv naravi založne pogodbe (§§ 1371. i 1372.). Ovi su ugovori navedeni u založnom pravu.

kk) nagoda o djelu kažnjivom ureda radi, osim ako se tiče odštete (§ 1384.);

ll) ugovor, kojim se neko obvezuje, da kod dražbe odredjene po oblasti neće dražbovati ili samo do stanovitog iznosa. Tim bi se mogla izigrati svrha dražbe.

Imade još nebrojeno mnogo drugih ugovora koji su zabranjeni, no mi ih ovdje radi manje njihove važnosti ne spominjemo. Isp. u Spevčevom izdanju ogz-a, note kod §§ 879. i 356.

Nedopušteni je ugovor ništav, pa ne nastaju na temelju istog nikakva prava ni dužnosti, a ono, što je na osnovu nedopuštenog ugovora dano ili učinjeno, može se tražiti natrag, kao ono, što je dano sine causa. Po §-u 1174. ima jedna iznimka. Po tom §-u onaj, koji je dao štogod hotice u tu svrhu, da se učine nedopuštena djela, taj ne može tražiti ništa natrag. Ova ustanova ima karakter kazni.

V. Sadržaj mora biti m o g u ć. Što je nemoguće, ne može se ni dati ni učiniti, pa se ne može valjano ni ugovoriti (§ 878.). Nemogućnost može biti različita:

a) prije svega a p s o l u t n a, ako nemogućnost leži u vrsti činidbe, na pr. zvati duhove; ili r e l a t i v n a, ako je činidba samo u konkretnom slučaju nemoguća, na pr. obećava konja, koji je mrtav.

b) Može biti nadalje osnovana na p r i r o d n o m z a k o n u (fizička nemogućnost) ili p r a v n o m p r o p i s u (juristična nemogućnost).

Što je fizička nemogućnost to je jasno. Juristički je nemoguće nešto temeljem pravnog propisa ili pravne logike, na pr. da se proda stvar extra commercium ili takova, koja već pripada kupcu.

c) Nadalje razlikujemo objektivnu nemogućnost, koja postoji za svakog, te subjektivnu, koja postoji samo za konkretnog vjerovnika i dužnika, tj. vjerovnik ne može da primi činidbe ili je dužnik ne može da ispuni. Od te subjektivne nemogućnosti valja lučiti samo p o t e š k o ć u ispunjenja, na pr. ako dužnik nema novaca. Po tom može i prosjak kupiti kuću za 1 milion. Napose ćemo promotriti slučaj, kad je predmet obveze da se dade stvar, i opet napose, da se dade činidba.

Kod obveza, koje idu za tim, da se d a d e kakova s t v a r, postoji objektivna nemogućnost onda, ako predmet, koji valja dati ne egzistira. U tom slučaju razlog nemogućnosti nalazi se u faktičnom odnošaju, jer stvar ne egzistira, no objektivna nemogućnost dati koju stvar, može se osnivati i na pravnom propisu, na pr. stvar, koja je predmet obveze stoji izvan prometa. Objektivna nemogućnost predleži i onda, ako postoji na strani vjerovnika (subjektivna) nemogućnost da činidbu primi. Npr. vjerovnik nema pravne sposobnosti, pa ne može da stekne ono pravo, što mu dužnik duguje.

Subjektivna nemogućnost takodjer se osniva bilo na faktičnoj bilo na pravnoj zapreki. S pravnih razloga nemoguće je dužniku učiniti činidbu, ako on nema glede dugovanog predmeta toliko prava, da bi mogao ispuniti obvezu. Na pr. prodaje ili iznajmljuje tudju stvar, a ne može si pribaviti potrebitog prava glede te stvari, niti ne može skloniti vlasnika, da učini tu činidbu. S faktičnih razloga može mu biti nemoguće da izvrši činidbu ako je stvar oteta ili ukradena.

Kod obligacija, koje idu onamo, da se u č i n i kakova r a d n j a, objektivna nemogućnost postoji, ako je preuzeta radnja s faktičnih ili pravnih razloga uopće za svakoga nemoguća. Subjektivna nemogućnost postoji ako preuzetu radnju ima da obavi s a m dužnik osobno (bilo što osobno ispunjenje po dužniku iziskuje sama narav radnje, bilo što je tako ugovoreno) a on to s faktičnih ili pravnih razloga ne može; na pr. obeća netko, tko nezna slikati, da će drugog portretirati i to on sam osobno. Ako bi u navedenom primjeru bila irelevantna osoba, koja radnju učini, tako da je dopušteno ispunjenje po drugome, onda ne postoji (nikakva) nemogućnost.

Subjektivna nemogućnost ne utječe na valjanost ugovora. Ugovor je pored svega toga valjan i dužnik je obvezan na preuzetu činidbu. Subjektivna dakle nemogućnost ima za posljedicu, da dužnika stižu sve posljedice, koje donosi sa sobom neispunjenje obveze. Dužnik će dakle biti dužan da dade naknadu štete, jer ne može ispuniti onoga, na što se je obvezao. Da li je subjektivna nemogućnost bila poznata dužniku ili ne, ne utječe ni malo na valjanost ugovora. Da li je ugovor valjan, ako dužnik nije o subjektivnoj nemogućnosti ništa znao, ali je znao vjerovnik, to je prijeporno.

Kod objektivne nemogućnosti biva ugovor nevaljan, te ne nastaju nikakva prava, niti kakve obveze. To slijedi iz §-a 878. (u kom se pod riječima »sasvim nemoguće« razumijeva objektivna nemogućnost). No, ako je nemogućnost takova, da se može naknadno ukloniti, ugovor će biti valjan, ako stranke sklope za taj slučaj, da bude činidba moguća, ili je činidba obećana pod suspenzivnim uvjetom ili početnim rokom, a prije nego uvjet ili rok nastupi bude činidba moguća.

Iznimka od načela, da objektivna nemogućnost ne radja nikakovim pravnim posljedicama postoji u slučaju §-a 1174. Ako je naime vjerovnik znao, da je činidba nemoguća pa je hotimice dao štogod u svrhu nemoguće činidbe, ne može dano tražiti natrag (§ 1174.).

Pitanje je, da li ugovor, koji je upravljen na nemoguću činidbu, pored toga, što nije prouzrokovao namjeravane obveze, da li ne uzrokuje drugih (osim već navedenih) pravnih posljedica. Ugovarajući naime takav ugovor, može jedan ili drugi kontrahent počiniti kakovo nedopušteno djelo i onda odgovara za posljedice iz delikta.

Po našem pravu (§ 878. in fine) krivnja je pretpostava, da može kontrahent biti povučen na odgovornost radi toga, što je sklopljen ugovor glede nemoguće činidbe. Glede toga kaže § 878. in fine: »Tko takovim obećanjima vara drugoga ili mu otkida što po krivom neznanstvu ili korist vadi (vuče) iz štete njegove, taj odgovara za to.« To se imade shvatiti ovako: može li se onome, koji obećava (promi-

entu), upisati dolus, t. j. ako je on znao za nemogućnost činidbe i to drugoj strani zatajio, tad jamči za negativni pogodbeni interes. Ako se može prominentu upisati samo culpa, onda jamči za pozitivnu štetu, koju druga stranka iz sklapanja ugovora ima. Ako nema krivnje, odgovara onaj, koji nemoguće obećava, samo za obogaćenje druge stranke. Culpa in contrahendo je dakle mjerodavna za posljedice ugovora glede nemoguće činidbe.

Ako je objektivna nemogućnost samo djelomična, onda je ugovor djelomično valjan. § 882. veli ovako: »Ako su zajedno bile obećane stvari nemoguće i moguće, moguće se imaju ispuniti, već ako su ugovarajuće stranke postavile taj naročiti uvjet, da se nijedna točka pogodbe ne može od druge razlučiti«. Ako je dakle izrijekom ugovoreno, da ima valjati cijeli ugovor, a ne samo djelomičan i da se nijedna točka pogodbe ne može od druge odijeliti, cijeli ugovor ne valja.

Isto će vrijediti onda, ako se moguća i nemoguća stvar nalaze u takvom medjusobnom odnošaju, da intencija stranaka nije mogla biti upravljena samo na činidbu mogućih stvari. Ako se nemogućnost odnosi na glavnu stvar, onda se pita, imadu li se dati bar uzgredne, koliko je moguće. I to će se riješiti prema intenciji stranaka. Ako se uzgredice ne mogu upotrebiti bez glavne stvari, koja je nemoguća, onda ne može valjati niti ugovor glede takovih uzgredica.

Po istim načelima, naime po intenciji stranaka, imati će se riješiti pitanje, ako je stvar djelomično propala, imadu li se dati bar ostali djelovi. Ako su ostali dijelovi takvi, da se bez onoga, što je propalo, ne mogu upotrebiti, onda se neće ugovor smatrati valjanim niti glede onog, što je preostalo.

§ 213.

Lihva.

I. Sloboda ugovaranja temelj je obveznog prava. No, ako se ne postave neke granice, može ona biti i štetna. Gdje treba te granice postaviti, to je vrlo težak problem, pa zakonodavstvo nije postupalo u tom pogledu jednolično. Sad su puštene potpunoma uzde slobodi ugovaranja, sad je opet više ili manje ta sloboda bila stegnuta. Prva su ograničenja bila postavljena u pogledu kamata, pa su zakonodavstva odredjivala stanoviti kamatni maksimum, koji se nije smio prekoračiti. S tim je u vezi pojam lihve, koji se ograničavao u početku samo na prekoračenje kamatnog maksimuma, odnosno poslije na svaku prekomjernu imovinsku korist vjerovnika u slučaju vjeresije (t. zv. Kreditwucher).

Kasnije je zakonodavstvo prihvatilo pojam »Sachwucher«-a, koji je mnogo širi od pojma »Kreditwucher«-a. Taj je pojam lihve prihvatio i naš zakon od 27. IV. 1916. o lihvarstvu. Isti zakon sadržava civilno i kazneno-pravna naredjenja. Mi ćemo se ograničiti ovdje samo na civilno pravnu-stranu lihve.

L i h v a r je po tom zakonu onaj, koji izrabljujući stisku, nerazboritost, lakomislenost, zavisnost ili neiskustvo druge stranke, ugovara ili prima za sebe ili za koga trećega takovu imovinsku korist, koja prema prilikama toga slučaja neobično nerazmjerno nadmašuje vrijednost onoga, što je on drugoj stranci učinio (§ 1. cit. zakona).

II. P r e t p o s t a v e su lihve prema tome:

1. Da netko (lihvar) u korist svoju ili trećega ugovora č i n i d b u z a p r o t u č i n i d b u. Ne mora činidba sastojati u davanju kredita, a protučinidba u kamatama. Kupnja za gotovo, takodjer može biti lihvarski posao; isto tako i svaki drugi sinalagmatički pravni posao: najam, mijena, pogodba vrhu usluge za plaću itd. Protučinidba olihvarenoga mora imati uvijek imovinsku korist, dok činidba lihvara ne mora, pa je sasvim sporedno, u čem ta činidba sastoji.

2. Imovinska korist protučinidbe mora, da stoji u n e o b i č n o m n e r a z m j e r u prema vrijednosti lihvareve činidbe. Protučinidba mora da nadmašuje činidbu lihvarevu. Koji je povod tom nerazmjerju — na pr. osobita naklonost olihvarenog prema stvari (§ 305.) — ne može ništa promijeniti na tome, da li predleži lihva ili ne.

3. Olihvareni treba, da se upustio u posao iz razloga, koji leže u okolnostima, pod kojima je posao učinjen ili opet u svojstvima olihvarenog, a te okolnosti odnosno svojstva priječe ga, da štiti u dovoljnoj mjeri svoj gospodarski interes.

Te okolnosti, odnosno svojstva, jesu po zakonu:

a) stiska. Ta ne mora, da je ekonomske prirode, već je dovoljna svaka stiska pa i ona, koja se tiče olihvarenoga samo posredno. Stiska će na pr. predležati, ako izvjestan liječnik zatraži horendan honorar za posjet bolesnika, a moram baš njega zvati, pošto nema u blizini drugog liječnika;

b) nerazboritost, t. j. pomanjkanje sposobnosti, da se uopće prosudi sam posao;

c) lakomislenost. Lakomislen je onaj, koji ne mari za neprilike, koje će nastupiti uslijed njegove lakoumnosti. Bogataš, koji rasiplje ono, bez česa on može biti, ne postupa lakomisleno, i ako se njegovo rasipavanje ne može smatrati ekonomskim.

d) zavisnost. Misli se takav položaj olihvarenoga prema lihvaru, da mu se teško oteti odnosnom (lihvarskom) poslu. Ta zavisnost može proisticati iz odnosa službovnih ili bilo kakih drugih;

e) neiskustvo, koje treba razlikovati od nerazboritosti (pod b.). Neiskusan može biti inače razborit. Ne misli se na pomanjkanje iskustva u nekoj struci, jer u tom slučaju svaki nosi posljedice za svoje neznanje i nespretnost, već pomanjkanje svakog životnog iskustva. Navedeni slučajevi nisu iscrpivo nabrojeni, pa ima mjesta analogiji.

4. Lihvar mora, da je znao za stanje olihvarenoga (stisku, lakomislenost itd.) ili da je za isto mogao znati (culpa in contrahendo), da je posvetio više pažnje.

III. D j e l o v a n j e.

Posao je (relativno) ništav (§ 1. zakona o lihvi). Samo olihvareni može tražiti, da se poništi lihvarski posao, a ne i lihvar. Bude li

izvučena srećka, koju je lihvar olihvarenom prodao, ne može on (lihvar) sada najednom tražiti za sebe zgoditak, jer da je posao ništav. Ako je lihvarski posao ispunjen bilo sasma, bilo djelomice, svaka je stranka dužna u slučaju poništenja posla vratiti drugoj ono, što je od nje primila u s v o j u k o r i s t (§ 8. cit. zakona) Po tom ne bi trebala vratiti stranka ono, što nije na njenu korist upotrebljeno, t. j. od česa joj nije bilo koristi. Bez obzira na to imadu se vratiti uplate u novcu sa zakonskim kamatama od dana primitka, zatim predane stvari odnosno njihovu vrijednost u vrijeme primitka kao i na stvar učinjeni nužni i korisni troškovi, te dati primjerena odšteta za upotrebu i umanjenje vrijednosti stvari u medjuvremenu (§ 8. cit. zakona). Konačno naredjuje zakon, da za višak, koji bi se u korist jedne stranke pokazao na osnovu obračuna uzajamnih tražba, jamči osiguranje, stečeno za tražbinu iz ugovora.

Tužbe, koje imade jedna stranka protiv druge na povratak primljenoga, zastaruju u 5 godina. Osim toga dužan je lihvar naknaditi olihvarenom svu štetu, koju je lihvarski posao prouzročio. Što znače riječi »svu štetu«? Obzirom na to, da je lihvi i kriminalnom kazni zapriječeno, to se obzirom na § 1331., imade, što se mjere tiče, dati pretium affectionis, a što se opsega tiče mjerodavna je veličina krivnje.

§ 214.

Vrste obligatornih ugovora obzirom na sadržaj.

Obzirom na sadržaj dijelimo obligatorne ugovore u:

1. j e d n o s t r a n e i d v o s t r a n e (u z a j a m n e) u g o v o r e. Ugovori, koji obvezuju jednog kontrahenta na činidbu, jesu jednostrani ili unilateralni. Dvostrani pak ili bilateralni ugovori su takovi, gdje je svaki kontrahent dužan ugovorenu činidbu i svaki imade opet pravo na činidbu drugog, t. j. svaki je kontrahent vjerovnik i dužnik (§§ 864., 865. i 915.). Medju jednostrane ugovore spada darovanje, zajam, depozit itd. Depozitar na pr. preuzimlje obvezu, da će preuzeti stvar u pohranu i da će je kasnije povratiti; deponent ne preuzimlje nikakove obveze. Medju dvostrane ugovore spada na pr. kupnja, najam, pogodba vrhu usluge za plaću itd.

I ako je samo jedna strana kod unilateralnih ugovora dužnik, može se zbiti da (za dužnika) nastane pravo na protučinidbu te tako da bude i on vjerovnik. No to ne slijedi iz samog bića ugovora, niti ne mora biti u svakom slučaju, a takova protutražbina nije osnovana na preuzetoj ugovorom dužnosti, već na drugoj okolnosti, koja se nalazi izvan ugovora, na pr. može se dogoditi, da je depozitar morao trošiti na stvar, koju je držao u isključivom interesu vjerovnika, pa onda ima pravo tražiti naknadu učinjena troška. Nego i ovakovi ugovori, kod kojih može nastati proti vjerovniku protutražbina za dužnika, jesu i ostanu unilateralni ugovori. Neki medjutim

govore u tom slučaju o nepotpunim dvostranim ugovorima (zvani i contractus inaequales bilaterales).

2. n a p l a t n e (o n e r o z n e) i b e z p l a t n e (l u k r a t i v n e) u g o v o r e (§ 864. ogz.). Ako je namjera stranaka, da se namijeni korist samo jednom kontrahentu, a da isti ne mora za to učiniti ništa, onda je to ugovor bezplatan ili lukrativan. U protivnom slučaju, gdje svaki kontrahent za ono, što dobiva od drugoga, opet daje ili čini nešto, predleži ugovor za plaću ili onerozan. Osim toga može biti ugovor i mješovit, t. j. djelomice onerozan, a djelomice lukrativan, negotium mixtum cum donatione, a to će biti onda, kad jedna stranka daje uzajamnu činidbu samo za jedan dio onoga, što je dobila (§ 935.).

Naš ogz. u §-u 864. identificira ugovor bezplatni sa unilateralnim, a ugovor za plaću s bilateralnim ugovorom. No to je krivo, jer se dioba na naplatne i bezplatne pogodbe nikako ne pokriva sa diobom na jedno- i dvostrane ugovore. Dvostrani su ugovori doduše uvijek onerozni, ali to mogu biti i jednostrani (na pr. zajam, založna pogodba).

3. i m e n o v a n e i n e i m e n o v a n e (n o m i n a t n e i i n o m i n a t n e u g o v o r e). Ta razlika nema danas onog znamenovanja, što ga je imala u rimskom pravu. Sa stanovišta današnjega prava, imenovani su oni ugovori, koji se u životu obično i često sklapaju i baš radi toga postoje za njih posebni propisi, koji sačinjavaju sadržaj posebnog dijela obveznog prava. Ti ugovori imaju takodjer svoja posebna zakonska imena. Neimenovani ugovori su oni najrazličitiji ugovori, što se mogu pojaviti u životu i prometu, ali za njih nema posebnih zakonskih imena, niti specijalnih pravnih norama.

4. k o n s e z u a l n e i r e a l n e u g o v o r e. Konsezualni su ugovori oni, koji postanu perfektni po samom konsenzu, t. j. čim postoje suglasna očitovanja volje kontrahenata, tako da predaja predmeta, u koliko je ona predmet obveze, nije nužna za postanak i perfekciju ugovora, već samo za ispunjenje ugovora. Konsezualni su kontrakti na pr. kupnja, najam. Realnim ugovorom smatra se onaj, koji postane perfektan tek predajom stvari, a dok nije stvar predana, predleži samo pactum de contrahendo (§ 936.). Predaja stvari (res) nije prema tome samo ispunjenje zajamskog, posudbenog, založnog itd. ugovora, već je predaja stvari razlog postanju toga ugovora. Ako su stranke još prije predaje sklopile ugovor (pretpogodba), onda je predaja stvari ispunjenje predpogodbe, a ne ispunjenje glavnog ugovora. Medju realne kontrakte spadaju: a) ostavna pogodba, (depositum § 957.); b) posudna pogodba (commodatum § 971.); c) zajamska pogodba (mutuum § 983.); d) založna pogodba (pignus § 1368.). To su nominatni realni kontrakti, pored kojih postoje i razni inominatni realni kontrakti, koje zakon ne normira.

Tako je po našem zakonu. Da li postoji potreba, da se navedeni kontrakti kodificiraju kao realni, o tome postoji prijepor.

5. g l a v n e t e p o b o č n e (uzgredne) u g o v o r e. Uzgredni ili pobočni ugovor (pactum adiectum) je onaj, koji se nalazi sa drugim glavnim ugovorom u odnošaju ovisnosti tako, da pretpostavlja glavni

ugovor. Egzistencija i sudbina glavnog ugovora i obveze koja iz njega rezultira, utiče na sudbinu uzgrednog ugovora. Akcesorni je ugovor, na pr. ugovor, kojim se osniva založno pravo za stanovitu obvezu. Od uzgrednog ugovora valja razlikovati uzgredne ustanove, koje se odredjenomu ugovoru dodavaju zato, da promijene njegov naravni učinak, kao što je na pr. lex commissoria, priuzdržaj boljega kupca itd. (ispor. §§ 959., 960., 1067., 1098. itd.). Dabome da egzistencija i tih uglavaka ovisi o egzistenciji samog ugovora.

6. kauzalne (materijalne) i apstraktne ugovore. Imovinske namjene nisu nikada same sebi svrha. Kad nešto činimo, imademo uvijek pred očima neku svrhu, koju kanimo postići. Ta svrha zove se: causa. Ona može sastojati u tom da našom činidbom trećeg obvežemo, tako da postane treći naš dužnik, a mi njegovim vjerovnikom, da nastane dakle obligacija — credendi causa — na pr. kad dajemo zajam; ili hoćemo činidbom ispuniti našu obvezu: solvendi causa; ili opet hoćemo, da iskažemo prema trećem liberalitet — donandi causa. No navedene »causae« nisu jedine, već samo najčešće, pa se za to obično i navadjaju. Kad na pr. nasljednik plaća, da time ispuni uvjet, pod kojim je on postavljen za nasljednika, onda je to: conditionis implendae causa datum, a nije ni plaćanje duga, ni darovanje, ni stvaranje obligacija. Taj cilj stranaka je causa u subjektivnom smislu, a u koliko se ista realizira, onda je to causa u objektivnom smislu.

Za kauzalne je poslove potrebno, da se causa realizira. Kad se dakle obvežem, da ću vratiti dug iz zajma, ne veže me samo obećanje, da ću platiti dug iz zajma, ako zajam nije i zbilja dobrojen; ili ako kupim stvar i obvežem se na platež kupovnine, to sam obvezan platiti kupovninu samo onda, ako mi se preda kupljena stvar (u koliko dakako nije ugovoreno, da se kupovnina ima platiti prije predaje stvari). Za potpuni juristički učin dakle nije dovoljno samo obvezivanje već je potrebna i realizacija obvezne kauze. Stoga će biti u eventualnom procesu, ako dužnik poreče obveze, potrebno dokazati potpuni juristički učin: obvezivanje, kauzu i realizaciju kauze. To dokazivanje će biti katkada za vjerovnika, komu je do brzog postupka i brže realizacije njegovog potraživanja vrlo nezgodno. Da se tome doskoči omogućuje današnje pravo (rimsko u formi stipulacije), da se volja preuzeti obvezu sasma izolira od kauze obvezivanja. Takove se obveze zovu apstraktne, jer od svoje kauze apstrahiraju. Od toga ima vjerovnik s jedne strane procesualnu korist, jer se u eventualno nastalom procesu pita samo za to, da li je učinjeno obećanje, a za svrhu (kauzu) i njenu realizaciju ne pita se; s druge strane takove se (apstraktne) obveze lakše prenose na drugoga, jer se ne pita za odnošaj na kom obveza bazira.

Naš ogz. ne pozna apstraktnih obligacija, niti ih gdje spominje. Tome dosljedno i § 127. grpp. kaže: »Ne može se dokazati dužnost iz isprave takove, u kojoj pravni razlog iste dužnosti nije opredijeljeno naveden« (to je tzv. cautio indiscreta).

Abstraktnu obligaciju poznaje mjenbeno i trgovačko pravo. Mjenica, trgovačke naputnice, conossementi itd., abstraktni su pravni

poslovi. Isporedi § 63. ove knjige: Vrste pravnih posala, te § 132.: Prenos vlasništva pokretnina. § 6.

7. jednostavne i sastavljene ugovore.

Sastavljeni ugovori mogu sastojati:

A. iz glavnog ugovora i jednog ili više uzgrednih ugovora (nuzgredni uglavak »pobočna pogodba« §§ 1067., 1159., 1371., 1372.). Takav sastavljeni ugovor supsumira se pod tip glavnoga ugovora i prema tome prosudjuje, dok se na nuzgredni ugovor, u koliko potpada pod jedan drugi tip ugovora, imadu svrsishodno primijeniti propisi za takav drugi tip. Tako na pr. ugovor s advokatom je pogodba vrhu usluge za plaću u smislu §-a 1163., dok se nalozi dani advokatu imadu prosuditi kao nuzgredni ugovori po propisima punovlasne pogodbe (§ 1159.).

B. Iz više glavnih ugovora, koji mogu biti tako spojeni da svaki od ugovora sačuva svoju pravnu prirodu: spoj ugovora ili spojeni ugovor (Vertragskoppelung); ili opet tako da svi zajedno čine jedan novi mješoviti ugovor (gemischter Vertrag).

a) Spoj ugovora može se odnositi:

aa) ili samo na zaključenje (konačno sklapanje) ugovora. Tko hoće da zaključi jedan ugovor, mora da zaključi i drugi, na pr. A kupi od B-a robu X, no zato mora da B kupi od A-a robu Y;

bb) ili na trajanje obligatornog odnošaja: na pr. dadem gostioničaru zajam time, da mora iz moga vinograda uzimati vino. Čim prestaje gostioničar uzimati vino, nema više kod mene kredita.

cc) ili predleži alternativno vezanje stranke za ugovor. To će biti na pr. u slučaju, ako je stavljeno najmoprimcu na volju, da naknadno uporabnu pogodbu (jednostrano, tj. bez druge stranke) pretvori u kupoprodaju, s retroaktivnom moći, tako da će se već uplaćena najamnina uračunati u kupovninu.

b) Mješoviti ugovor jednostavni je i jedinstveni ugovor, koga se mora rastaviti u pojedine dijelove samo zato, da bude uopće moguće odnosni pravni odnošaj po analognim pravnim propisima prosuditi. Taj postupak biti će potreban u onim slučajevima, kad se radi o takovim ugovornim tipovima, koji u zakonu nisu nikako ili sasma nedostatno normirani. To su:

aa) tako zvani ugovori dvostrukoga tipa (doppeltypische, gekreuzte Verträge), koji u sebi sadržavaju elemente raznih ugovornih tipova, tako da od svakog tipa preuzimlju po jednu stranačku ulogu. Takav je na pr. kućepaziteljski ugovor, po kom pazikuća dobiva stan u naravi za svoje službe (otvaranje vratiju, čišćenje stuba i veže itd.). Uloga najmodavca uzeta je iz uporabne pogodbe, a uloga radnika, (pazikuće) iz pogodbe vrhu usluge za plaću. To dakako nije u isti čas i uporabna pogodba i pogodba vrhu usluge za plaću već ugovor sui generis. Prema §-u 1173. u prvom se redu ima prosuditi taj slučaj analogno pogodbi vrhu usluge za plaću. No uz to dolaze i propisi o uporabnoj pogodbi u obzir. Tako će se u procesualnom pogledu (uporabni postupak, ministarska naredba od

18. XII. 1858.) prosuditi taj odnošaj kao uporabna pogodba (obratno, po našem mišljenju neispravna praksa). §§-i 1096., 1099. i 1109. imadu se analogno primjeniti. — No spomenuti ugovor (dvostrukog tipa) predležati će i onda, ako se ista stranačka uloga i s t o g ugovorenog tipa p o d v o s t r u č i na pr. A i B zamjene medjusobno stan u gradu i van grada. Tu će predležati dvostruka uporabna pogodba (Doppelmietverträg).

bb) m j e š o v i t i ugovori u u ž e m smislu ili k o m b i n i r a n i ugovori su takovi ugovori, po kojima jednoj jedinstvenoj činidbi stoje nasuprot protučinidbe, koje potpadaju pod razne ugovorne tipove. Na pr. ugovor o penzionatu (opskrbi) t. j. takav, gdje se dobije zajedno stan i košta za istu novčanu činidbu. Ugovor se takav ima prosudjivati u jednom pogledu kao uporabna pogodba, a u drugom opet kao pogodba vrhu usluge za plaću (o djelu). Tako se na pr. ima prosudjivati kao najamna pogodba glede založnog prava najmodavca, ali samo za onaj dio svote, koji otpada na stan (a ne i na koštu). U koliko sam zakon u takvim slučajevima odredjuje, da se ugovor ima supsumirati pod neki izvjesni tip, onda se imade prosuditi uglavak o činidbi, koja ne spada pod odnosni tip, kao nuzgredni ugovor (napred 7 A). Isp. §§-e 960., 1055., 1159. i 1190.

cc) m j e š o v i t o b e s p l a t n i ugovori, koji sastoje u tome, da jednoj jedinstvenoj činidbi stoji nasuprot samo jedna protučinidba, koja je medjutim nedostatna, da se može govoriti o čistom tipu odnosnog ugovora. To će biti na pr. mješovito darovanje (negotium mixtum cum donatione) kad, recimo, proda otac sinu kuću vrijednu 100.000 Din za 60.000 Din (§ 935.).

8. P o g o d b e n a s r e ć u i l i a l e a t o r n e pogodbe su takovi ugovori, gdje namjena koristi ovisi isključivo ili pretežno o sreći (§ 1267.). Kod takovih pogodaba nema mjesta pravnom sredstvu zbog prikrate preko polovine (1268.). Da ima i besplatnih aleatornih pogodaba, to kaže § 1267. izričito. Zakon pri tom misli na slučajeve besplatnog izigravanja i poluoklada, gdje se samo jedna strana podvrgava šteti za slučaj, da je njezino mnijenje neispravno. Neki u tom vide uvjetno darovanje. Aleatorni karakter zadobiva ugovor:

a) time, što mu je nesiguran predmet na pr. kupovanje stvari nadanih (§ 1276.). Vidi poglavlje o kupnji u posebnom dijelu obveza.

b) time, da je nesiguran dogodjaj, o kome ovisi protučinidba.

c) time, da se netko obveže na razmjerno težu činidbu pod slučajnim uvjetom, dok je protučinidba neznatna, ali sigurna (asekuracioni ugovor).

d) tim, da se obje stranke obvežu isplatiti dobitak, ali pod uvjetima, za koje nije sigurno, u čiju će se korist zbiti (igra, oklada § 1269. i sl.). Vidi: Posebni dio obveznog prava, ove knjige.

§ 215.

Kapara.

I. Kapara je ono, što se daje kod sklapanja ugovora unapred kao znak, da je ugovor sklopljen i kao za veće osiguranje, da će se ugovor ispuniti (§ 908.). Kapari je dakle dvojaka svrha. Prije svega služi kao znak, da je ugovor sklopljen, da su stranke izišle iz stadija pukih dogovaranja i pogadjanja i prema tomu olahkoćuje dokaz o sklopljenom ugovoru. Uostalom ne mora biti onaj ugovor, za koji je kapara dana, definitivan. Često se puta daje kapara kod prethodnog ugovora i onda ona služi kao dokaz da je sklopljena pretpogodba, koja nema naravi samo pogadjanja i neobveznog dogovaranja. Iz spomenute glavne svrhe kapare slijedi, da se ona mora kod osnutka ugovora predati, a ne samo obećati.

Pored ove glavne svrhe ima kapara i tu svrhu, da služi kao sigurnost, da će se ugovor ispuniti. Ta je sigurnost prije svega po našem pravu materijalna za primaoca kapare, jer on dok se ne ispuni ugovor, ima kaparu u svojim rukama. Ali ta je sigurnost po našem pravu i moralna za oba kontrahenta, jer je s njom skopčana i kazna za slučaj, ako se ne ispuni ugovor po krivnji jednoga kontrahenta.

II. Ako svaki kontrahent dade kaparu t. j. medjusobno jedan drugomu, onda se govori o uzajamnoj kapari: a r c h a r e c i p r o c a. U tom slučaju ne pruža kapara niti jednomu materijalne sigurnosti, ali se zato sigurnost moralno podvostručava, jer ako se ugovor ne ispuni krivnjom jednoga kontrahenta, onda ne samo da gubi kaparu, koju je dao, nego mora povratiti dvostruku kaparu, koju je primio.

Razlikuje se t. zv. archa c o n f i r m a t o r i a i archa p o e n a l i s prema tome, da li je to kapara u pravom smislu ili je skopčano s njom pravo odustati od ugovora. Prvo vrijedi po našem pravu za svaku kaparu, dok se drugo mora ugovarati, pa se onda kapara pretvara u t. zv. odustatninu o čem ćemo kasnije govoriti.

Predmet je kapare obično novac, ali to ne mora biti. Nije nužno, da je kapara istovrsna stvar sa predmetom glavnoga ugovora. Može se dati kao kapara tjelesna stvar, a isto tako i tražbina, što ju imade kontrahent treće osobe. Naprotiv se (obzirom na narav kapare, po kojoj se ona daje a ne tek ugovara) ne može dati kao kapara tražbina, što ju ima jedan kontrahent proti drugomu.

III. Kapara pretpostavlja glavni ugovor, jer kapara se daje, kako rekosmo, za dokaz i za sigurnost izvršivanja glavnog ugovora, pa stoga prije nego je sklopljen glavni ugovor, ne može egzistirati ni ugovor o kapari.

Za kaparu treba nadalje posebni pobočni t. zv. kaparni ugovor p a c t u m a r c h a l e. Taj kaparni ugovor sklapa se tako, da je jedan kontrahent predao drugomu predmet sposoban za kaparu sa izjavom, da taj predmet ima služiti kao kapara glavnog ugovora. Archalni ugovor je ugovor realni, koji se sklapa predajom predmeta, koji je

namjenjen za kaparu, a ne obećanjem. Zato i veli § 908.: »ono što se daje unapred«, a ne ono, što se obećaje. Da li je ono, što je dano prigodom osnutka ugovora kapara, važno je znati onda, ako je istovrstno sa predmetom glavnog ugovora. Glede toga valja gledati prije svega na intencije stranaka. Kapara se predlaže samo onda, ako je to volja stranaka. Nije li izrijekom ili inače izražena intencija stranaka, da ima ono, što je dano kod osnutka ugovora vrijediti kao kapara, onda se to ima smatrati kao djelomično namirenje duga.

IV. Čim je predana kapara, prelazi ona, ako ju sačinjavaju tjelesne stvari u vlasnost primaoca, dakle drugačije, nego zalog. Može biti intencija stranaka i to, da se kapara ima uračunati u činidbu glavnog ugovora, ako je istovrstna sa stvari, što je davaoc kapare duguje. Ako se ugovor ne ispuni, onda nastupaju prema razlikosti slučaja razne posljedice. Pri tom valja lučiti dva slučaja:

1. Ako nijedan kontrahent nije kriv, što nije ugovor ispunjen, onda je prestala obveza iz glavnog ugovora i kapara se ima povratiti. To vrijedi i onda, ako nije došlo do ispunjenja ugovora uslijed sporazumka stranaka.

2. Ako se ne ispuni ugovor krivnjom jednog kontrahenta, onda je pravilo, da onaj kontrahent, koji nije kriv ima dva puta, izmedju kojih može da bira. On može:

a) zahtijevati, da se ispuni ugovor, u koliko je to još moguće, ili ako to nije više moguće, može zahtijevati, da mu se dade naknada štete, a kapara se ima vratiti ili pak uračunati u naknadu štete.

b) zadržati primljenu kaparu ili ako ju je dao, može tražiti dvostruko natrag.

Pravo izbora ima on odmah, čim se pravovaljano ne ispuni ugovor, a protivnik je kriv tome, bilo ispunjenje moguće ili ne bilo.

Pomenuto pravo izbora prestaje, kad nedužni kontrahent prihvati ispunjenje pogodbe ili primi naknadu štete. Ako se pako odluči, da pridrži jednostavnu kaparu ili da zatraži dvostruku natrag, onda prestaje za obje strane pravo i dužnost na ispunjenje obveze ili na naknadu štete.

Spomenuta ustanova sačinjava izuzetak od općeg pravila izraženog u §-u 919. Kod ugovora sa kaparom dopuštena je naime lex comissoria, t. j. da nedužni kontrahent može u slučaju krivnje svog sukontrahenta odustati od ugovora, dok inače to nije dopušteno. (§ 919.). Po tom dobiva kapara po našem pravu karakter kazne, poenae, i u toliko je ona archa poenalis. Ona se plaća nevinom kontrahentu i onda, ako nije imao nikakove štete odatle, što nije ispunjen ugovor.

3. Ako su oba kontrahenta kriva, što nije ispunjen ugovor, onda ne može ni jedan tražiti kapare, jer ni jedan nije nedužan. Stoga jedna stranka mora povratiti primljenu kaparu drugoj stranci.

Posebne ustanove o kapari ima trg. zakon (§§ 274. i 275.).

§ 216.

Odustatnina.

I. Odustatnina je ono, što obećaje jedan kontrahent da će platiti drugome, ako bi mu se svidjelo, da odstupi od ugovora. Odustatnina ne potkrepljuje dakle ugovora kao kapara, već ga oslabljuje. Kontrahent, koji ima pravo odustatnine može, mjesto da ispuni ugovor, platiti jednostavno odustatninu. On imade dakle facultatem alternativam. Naprotiv drugi kontrahent može tražiti samo ispunjenje ugovora, a nema pravo tražiti odustatnine. Ako se ispuni ugovor, onda prestaje dužnost, da se plati odustatnina, ako je pak plaćena, ima se povratiti. Nego ako se već počelo ispunjavanje obveze u tom slučaju prestaje facultas alternativa, da se platívši odustatninu oslobodi dužnosti ispuniti obvezu (§ 909.).

II. Ako ispunjenje postane uslijed slučaja nemogućim, onda prestaje glavna obveza, a s njom i uzgredna obveza platiti odustatninu (§ 911.). Ako je pak činidba postala nemogućom uslijed krivnje kontrahenta, koji ima pravo odustatnine, onda on mora tu odustatninu platiti (§ 911.). Glede propisa trg. zakona o odustatnini vidi §§ 278. i 279. trg. zak.

III. Posebnu vrst odustatnine sačinjava ona, koja je ujedno kapara. To biva onda, ako se dade kapara, pa se izrijekom ustanovi, da ima služiti kao odustatnina ili se dade kapara i naprosto uglavi pravo odustati od ugovora, a da se ne ugovara posebna odustatnina t. j. ne kaže, da kapara ima služiti kao odustatnina. Ako se u ovom slučaju ispuni ugovor, ima se kapara povratiti. Ne ispuni li se ugovor, jer se stranka poslužila pravom odustaje, onda kapara vrijedi kao odustatnina od ugovora, te je može primalac jednostavno pridržati, ako pak primalac odtsupi od ugovora, onda ima on protivniku dvostruko vratiti (§ 910.). Ako se ne može ispuniti ugovor, jer je činidba postala nemoguća, a nijedna stranka nije tomu kriva, ima se odustatnina povratiti. Ako je pako kontrahent kriv, što je činidba postala nemogućom, onda nedužni kontrahent pridržaje odustatninu, a kriv kontrahent, ako je dobio odustatninu kao kaparu, ima povratiti dvostruko.

§ 217.

Ugovorena kazan. (Konvencionalna kazan).

I. Ugovorena kazan je ugovoreni ekvivalent interesa, što ga ima dati dužnik, ako ne ispuni ugovora, ili ga ne ispuni točno ili pravodobno. § 1336. veli: »Stranke ugovarajuće mogu osobito pogoditi se, da u slučaju, ako se obećanje ne bi nikako ispunilo ili se ne bi ispunilo kako treba, ili odveć kasno, ima se dati mjesto naknadjenja štete kakova odredjena suma novaca ili inih stvari (§ 912.)«. Taj dakle institut ugovorene kazne ima po našem pravu karakter ugovorene odštete. Svrha je ugovorene kazni s jedne strane, da ne mora dokazati vjerovnik egzistenciju niti iznos štete, a s druge strane, da bude za dužnika poticalo, da točno ispuni svoju obvezu.

II. Ugovorena kazan ima se platiti pod slijedećim pretpostavama:

1. ako je nastao slučaj, za koji je kazan ugovorena. Kod obveza, koje idu onamo, da dužnik ima nešto propustiti, imati će se ona platiti čim dužnik učini ono, što ima da propusti. Kod obveza, gdje dužnik ima da učini pozitivnu činidbu, ako je o d r e d j e n o vrijeme činidbe, ima se ugovor. kazan platiti onda, ako dužnik ne ispuni obveze u odredjeno vrijeme; ako n i j e vrijeme o d r e d j e n o, onda će imati platiti ugovorenu kaznu tek onda, kada ga vjerovnik opomene, a on ne ispuni obveze ili je ne ispuni točno;

2. treba, da je dužnik kriv, što nije ispunio obveze. No nije dužnost vjerovnikova, da on dokaže dužnikovu krivnju, naprotiv bit će stvar dužnika, da dokaže on svoju nekrivnju.

III. Visina konvencionalne kazni imala bi se načelno prepustiti raspoložbi stranaka, no naš zakonik ne prepušta toga volji stranaka, već ograničuje sam visinu konv. kazni. Ako se radi o zajmu, onda ona ne smije biti viša, nego su zakonite kamate (§ 1336.). Kod drugih obveza, (ne dakle kod zajma), dopušta zakonik sucu, da može po svojoj rasudi obaliti ugovorenu kazan, ako mu se čini previsoka. Trg. pravo ne poznaje te stege (§ 273. trg. zak.).

IV. Pita se, može li vjerovnik zahtijevati kumulativno: i ispunjenje obveze i konv. kazni, ili pak može zahtijevati samo jedno ili drugo. Jedni tvrde, da se može jedno i drugo kumulativno zahtijevati samo onda, ako je kazan ugovorena radi zakašnjenog ispunjenja. Naprotiv ako je ugovorena za slučaj neispunjenja obveze, onda da ne može vjerovnik zahtijevati kumulativno oboje, već jedno ili drugo. Naš zakonik odredjuje glede toga (§ 1336. in fine) ovo: »Isplata sume, odredjene za naknadjenje štete ne oslobadja od obveze ispuniti pogodbu izuzevši slučaj, da je o tom osobita pogodba učinjena bila«. Većina shvaća tu ustanovu tako, da vjerovnik, ako nije drukčije ugovoreno, može zahtijevati kumulativno ispunjenje obveze i ugovorenu kazan, jer zakonik veli, da isplata sume ugovorene ne oslobadja od obveze ispuniti obvezu, osim ako je bila izrijekom ugovorena. Isto tako trg. zakonik u §-u 273. Dužnik se ne može plativši ugovorenu kazan osloboditi dužnosti, da ispuni obvezu, jer bi onda to bila odustatnina. Povrh ugovorene kazni ne može vjerovnik zahtijevati još i naknadu štete makar ona bila veća, jer je po svojoj naravi konvenc. kazan ugovorom unaprijed ustanovljena šteta. Drugačije po trg. pravu, gdje vjerovnik može tražiti naknadu cijele, konvencijonalnu kazan nadmašujuće, štete (§ 273. t. 2. trg. zak.).

V. Konvenc. kazan pretpostavlja glavnu obvezu. Pošto je ona po §-u 912. uzgredni uglavak, stoga, ako je glavna obveza nevaljana i neutuživa, ne može se tražiti ni konvenc. kazan.

Konv. kazan može sastojati u svoti novca ili u drugoj dopuštenoj činidbi. Za dužnika smije da bude takova konv. kazan samo imovinska tegoba, a ne može biti ograničenje osobne slobode ili povrijeda tijela, jer bi to bilo s jedne strane contra bonos mores, a s druge strane nema to imovinske vrijednosti, što ju obveza imati mora.

§ 218.

Odricanje prigovora.

Time što se odričemo prigovora, utvrdjujemo snagu ugovora. U pravilu je odricanje od prigovora dopustivo, no nema ipak snage:

1. ako se protivi dobrim običajima (§ 878.) na pr. da se odrečemo prigovora, da je ugovor sklopljen pod silu ili prevarom.

2. »ako se tko u o p ć e i bez naročitoga označenja odreče prigovora protiv valjanosti pogodbe...« (§ 937.) i to zbog neodredjenosti očitovanja, koja bi neodredjenost prema okolnostima mogla biti u protimbi sa dobrim običajima. No to ne će uvijek vrijediti, u koliko imade za to posebnih razloga na pr. u slučaju §-a 1396. in fine.

§ 219.

Ugovori na korist trećih.

I. Ugovor na korist trećeg je onaj ugovor, što ga sklapaju kontrahenti s tom nakanom, da iz ugovora nastane samostalna tražbina za trećega, koji pri poslu ne sudjeluje niti lično, niti po posrednom ili neposrednom zastupniku. Pristoji li tužbovno pravo iz takovog ugovora s a m o promisaru*) a ne i trećem, tada predleži ugovor na korist trećega u n e p r a v o m smislu.

Prema tomu ne spadaju medju ove ugovore na korist trećega slijedeći odnošaji:

1. kad se sklopi ugovor po zastupniku, jer je ovdje zastupnik stranka, a nije treći. Isto tako kad tko sklapa neki posao, za drugoga kao poslovodja bez naloga, jer poslovodja hoće, da se principal smatra kao kontrahent, dok onaj, koji sklapa ugovor na korist trećega, hoće da sam sebe obveže i da bude kontrahent. Isto tako ne spada ovamo t. zv. indirektno (posredno) zastupstvo na pr. kad sklopi posao komisionar, jer samo on sam sudjeluje kod ugovora te kasnije obračunava sa svojim principalom, kojega se ugovor direktno ne tiče.

2. Kada tkogod sklapa ugovor na korist svoga nasljednika, nije to ugovor u korist trećega, jer se nasljednici smatraju, da nastavljaju osobnost ostavitelja.

3. Ne spadaju ovamo niti poslovi, gdje korist trećega nije svrha, nego posljedica posla. Tko na pr. kupi ostavinu, obvezan je vjerovnicima ostavine, ali se ta prodaja nije sklopila u interesu vjerovnika, i ako su oni kod toga stekli prava proti kupcu (§ 1278.).

4. Nije ugovor na korist trećega, ako je destinatar ovlašten na činidbu, ali nema prava na tužbu. Tako nema adresat poštanske pošiljke prava na tužbu, da mu se pošiljka izruči i zato ugovor izmedju odašiljača pošiljke i pošte nije ugovor na korist trećeg.

*) Onaj koji obećaje zove se promitent, a onaj prema kome obećaje zove se promisar.

II. Rimsko pravo nije priznavalo ugovora na korist trećega. Promisar ne bi mogao tužiti na osnovu toga ugovora, jer nema vlastitog imovinskog interesa, koji se zahtijeva kao bitni elemenat obveze, te je mogao utužiti obećanje samo ondje, gdje je iznimno imao takova interesa. Treći nije mogao tužiti na temelju takovog obećanja, jer sam nije kontrahirao a rimsko pravo nije dopuštalo stjecanje po zastupniku. Naprotiv je njemačko pravo priznavalo ugovor u korist trećega a po tom i opće pravo. No u shvaćanju toga ugovora nisu se mogli složiti, pa su se naročito isticale dvije teorije odnosno dva sistema.

Prvi je sistem ili teorija *akceptacije*, *prihvata*. Po toj teoriji treći stiče pravo tek akceptacijom, pristupom poslu. Dotle, dok on nije pristupio može promisar odriješiti promitenta od obveze. Ako je pak treći pozvan da pristupi ugovoru, onda se ima izjaviti u vremenu, koje je u opće potrebito za prihvat oferte. Pitanje je po ovom sistemu, da li imadu trećemu učiniti ponudu oba kontrahenta Ispravno je, da je dosta da učini ponudu kontrahent, komu je namjera, da namjeni korist trećemu.

Taj sistem akceptacije mnogi zagovaraju kao opravdan i u skladu sa praktičnim potrebama, jer nitko ne može pretendirati za sebe pravo iz posla, koji su sklopili drugi bez njegova sudjelovanja, pa ga slijede i mnogi noviji zakoni. Ali i oni, koji zagovaraju taj sistem, ipak dopuštaju s različitih, napose praktičnih razloga iznimke, od načela da treći ne stiče pravo bez pristupa, tako na pr. kada ženidbeni drug ili ascendent ugovori s kim god doživotni užitak na korist drugog ženidbenog druga ili descendenta; ili kada se ugovori neka svota sa društvom za osiguranje života u prilog koje treće osobe; nadalje u slučaju ugovora izmedju vozara i onog, koji šalje robu itd.

Druga je teorija *prirasta*, koja uči, da treći stiče pravo iz ugovora, sklopljenog u njegovu korist neposredno i bez svakog znanja, te mu kontrahenti ne mogu više oduzeti njegovog prava. To tumače pristalice ove teorije time, jer da ugovor u prilog trećemu sadržaje u sebi jednostrano obećanje učinjeno trećemu; to obećanje da nastane doduše dvostranim pravnim poslom, ali prema trećemu ima karakter jednostranog obećanja, iza koga ne treba slijediti prihvat od strane onoga, komu je činidba namjenjena.

Stanovište teorije prirasta došlo je do izražaja u §-u 328. mjen. gradj. zakona.

III. Kakovo stanovište zauzimje naš zakonik? § 881. našeg zakonika kaže: »Izvan slučajeva ustanovljenih u zakonu, nitko ne može za drugoga obećati niti obećanje prihvaćati. Ali ako je tko obećao da će se zauzeti kod trećega ili se ujamčio za uspjeh, takav mora da ispuni obvezu na se uzetu polag obećanja svojega.« Na temelju ovog §-a uče jedni, da naš zakonik stoji na temelju rimskoga prava, dapače tvrde, da je naš zakonik u tom i stroži nego rimsko pravo, jer da ne dopušta niti iznimaka, koje su bile dopuštene po rimskom pravu. Drugi drže, da se § 881. niti ne odnosi na ugovore u prilog

trećemu, već na ugovore sklopljene u *ime* trećega, da se dakle odnosi na zastupstvo. Medjutim mora se priznati, da naš zakon poznaje ugovore u prilog trećemu.

Tako § 996. govori o tom, kad je netko pri sklapanju zajma »za druge ugovorio neke pobočne koristi«. Nadalje je nabava miraza po trećoj osobi za ženu pogodba na korist treće osobe, tj. žene (§ 1218.). § 1287. sadržaje implicite priznanje pogodbe na korist treće osobe, kad kaže: »pogodba, kojom se kroz ulog osniva zajednički fond opskrbljenja za članove, *njihove žene ili sirote*, prosudjuje se po naravi i svrsi takovog zavoda i po uvjetima o toj pogodbi ustanovljenima«. Općenite odredbe o ugovorima u prilog trećemu, nema u zakonu, a da li takvu općenitu odredbu sadržaje § 1019. o tome postoji veliki prepor.

§ 1019. posmatra slučaj, kad jedna osoba naloži drugoj, da trećem nabavi kakovu korist, drugi taj nalog primi, a treći bude od jednoga ili drugoga o tome obaviješten. Po tome treći stiče tražbinu, čim je obaviješten, a nije potreban za sticanje prava njegov prihvat odnosnim ugovorom namijenjene mu koristi. Vladajuća nauka nazire u §-u 1019. normiran ugovor u korist trećeg, dok neki (Krainz) vide u istom normiran nalog plateža (»Zahlungsmandat«) t. j. nalog, da se trećemu na račun davaoca naloga (punovlastitelja) nabavi kakova korist.

Obzirom na praktičnu potrebu, da se priznaju ugovori na korist trećih, držimo opravdanim, da i za naše pravo priznamo mogućnost takovih ugovora općenito, tim više, što imademo prema napred navedenom dovoljno uporišta za to u samom zakonu.

IV. Iz činjenice, da je u korist trećeg nešto ugovoreno, ne slijedi, da je treći već stekao proti odnosnim kontrahentima tražbinu, napose ne onda, ako bi se to protivilo volji kontrahenata bilo, da su same stranke naročito isključile sticanje trećeg, bilo opet, da iz okolnosti, iz svrhe ili poslovnog običaja proizlazi, da bi se sticanje trećeg njihovoj volji protivilo. Što se pak tiče promisara, t. j. onoga, koji za trećeg korist ugovara, to mora dotični biti interesiran na kauzi odnosnog ugovora, kojim se za trećeg ugovara korist. Promisar je onaj, kome je do koristi trećega, i koji nastoji, da sklopi ugovor u korist trećeg, a ne da možda promitent, t. j. onaj, koji se na činidbu na korist trećega obveže, traži jednog bilo kojeg promisara, pa da onda taj tek forme radi prihvaća obećanje na korist trećega. Jasnoće radi navadjamo primjere ugovora na korist trećih: A (promisar) se obveže na nešto C-u, a C (promitent) opet A-u obeća, da će na korist B-a (treći, pogodovani) nešto dati ili učiniti; ili: A proda C-u robu, te ugovara s C-om, da će C kupovninu isplatiti B-u.

Treći stiče prava iz odnosnog posla, čim je o ugovoru obaviješten, a nije potreban napose prihvat odnosne namjene. To se izvadja iz §-a 1019., i ako on po mnijenju nekih (Krainz) i ne govori o ugovoru na korist trećega. Po kom treba da je treći obaviješten da stekne prava? Držimo, da vrijedi samo obavijest učinjena od strane onih, koji kontrahiraju na korist trećega, i to zato, jer smatramo,

da — i ako ne treba izričitog prihvata od strane trećeg, da prihvaća namijenjenu mu korist — da se prihvat nazrijeva u šutnji prema jednom od kontrahenata, koji ga obavješćuju. Od principa da treći stiče tražbinu obaviještenjem, ima iznimaka. Na pr. kod vozarskoga ugovora stiče adresat tražbinu proti vozaru, kad je roba stigla u mjesto opredijeljenja (§ 407. t. z.).

Proti kome stiče treći tražbinu? Da li proti obojici, t. j. promitentu i promisaru ili samo proti promitentu. Krainz promatrajući slučaj §-a 1019. tvrdi, da tražbinu odnosno tužbu stiče treći proti promisaru (punovlastitelju) samo onda, ako je promisar bio još prije naloga dužnik trećeg (na pr. ako svom kupcu naložim, da kupovninu plati mom vjerovniku) ili je poslije naloga promisar dobio od promitenta (punovlasnika) ono, što je predmet namjene trećemu.

Vladajuća nauka, koja vidi u §-u 1019. normiran ugovor na korist trećeg, tvrdi, da proti promitentu stiče treći tužbu uvijek, a stvar je konkretnog slučaja, da li stiče tužbu i proti promisaru, te na što je ta tužba upravljena, pri čem će biti često mjerodavan pravni odnos izmedju promisara i trećega te narav odnosne namjene.

Pravo trećeg nije nikakva apstraktna tražbina. Kauza postojeća izmedju promitenta i promisara važi i za odnošaj izmedju trećeg s jedne strane i promitenta odnosno promisara s druge strane. Ako dakle A i B sklope ugovor, tako, da A proda B-u robu, a B mora kupovninu platiti C-u, onda to nije dužan B učiniti, ako ne dobije robu od A-a. C će kao treći morati dozvoliti, da se njegovom potraživanju stave svi prigovori iz kupoprodajnog ugovora.

Osim kauze, koja postoji izmedju promitenta i promisara postoji kauzalni odnošaj izmedju trećeg i promisara. Tako kad A naloži B-u, da kupovninu ima da plati C-u (a ne A-u kao prodavaocu), onda A time hoće da prema C-u učini darovanje ili isplati dug.

Pitanje je sad, što se tiče forme ugovora na korist trećeg, da li je mjerodavan odnošaj (kauza) izmedju promitenta i promisara ili odnošaj (kauza) izmedju promisara i trećeg. Držimo, da treba uzeti obzir na svaki od ta dva odnošaja, pa ako je za kauzu namjene na korist trećeg potrebna kakova posebna forma, da ju treba držati, makar nije takova forma možda potrebna za kauzu izmedju promitenta i promisara. Kauza, naime namjene na korist trećeg ostaje ista, da li tko kod toga posreduje ili ne.

§ 220.

Ugovori na teret (protiv) trećih.

U općem je pravu postojao prijepor, da li je obećanje, da će treći nešto učiniti neobvezatno, ili opet znači to, da će promitent sklonuti trećeg na činidbu. § 881. glede toga kaže: »nitko ne može za drugoga obećavati«; dalje opet: »Ali ako je tko obećao,

da će se zauzeti za trećega ili se još ujamčio za uspjeh, takav mora, da ispuni obvezu na se uzetu polag obećanja svojega.« Prema tome je obećanje, da će treći nešto učiniti, za nas neobvezatno. Obvezuje nas samo obećanje, da ćemo se kod trećeg zauzeti, pa smo dužni, da se kod trećeg primjereno za to postaramo. Odgovornost pak za uspjeh nastaje samo onda, ako smo takovu odgovornost naročito preuzeli.

§ 221.

Posljedice neispunjenja kod naplatnih ugovora.

I. Zahtjev na ispunjenje obveze i naknadu štete. Pravilo je po našem pravu, u opreci s engleskim, da vjerovnik kod svih ugovora uopće — naplatnih i besplatnih — u slučaju neispunjenja ne može tražiti naknadu štete mjesto ispunjenja činidbe, već samo činidbu.

Naknadu štete može vjerovnik tražiti samo iznimno mjesto činidbe, kad je ista postala nemoguća ili je moguća ali se njom ne može više postići prvotna svrha. Naknada se štete moža tražiti katkada i pored ispunjenja činidbe, a to onda, ako je ista doduše moguća, ali u bilo kojem pogledu (obzirom na vrijeme, mjesto, opseg itd. ispunjenja) zaostaje za ugovorenom činidbom.

II. Pravo odstupa (odustaje) od ugovora (u opreci od francuskoga prava) naše pravo ne poznaje. To je princip §-a 919., koji kaže: »Ako jedna strana ili sasma ne ispuni pogodbe, ili je ne ispuni u svoje vrijeme, u mjestu nadležnom ili na ugovoreni način; druga strana, osim slučajeva u zakonu ustanovljenih ili kojega naročitoga priuzdrška, nema prava iskati, da se ukine pogodba, nego samo, da se točno ispuni i da se dade naknada«.

Izuzeci od toga principa postoje:

1. u slučaju naročitog priuzdrška (lex commissoria, clausula irritatoria) bilo kojeg od kontrahenata za slučaj neispunjenja ili netačnog ispunjenja. »Naročito« u §-u 919. znači svako očitovanje volje (pa bilo i mučke), ako se sa sigurnošću može zaključiti na volju.

2. U slučajevima, gdje to zakon dozvoljava, na pr. §§ 908., 934., 978., 1117., 1118., 1153., 1154., 1166., 1200., 1210.

3. Izuzetak moramo dozvoliti i onda, kad je tačno ispunjenje (t. j. potpuno ispunjenje odn. ispunjenje na izvjesnom ugovorenom mjestu u izvjesno vrijeme itd.) bilo izrijekom, bilo po naravi stvari mučke postavljeno kao uvjet pogodbe (isp. § 1154.). Isto tako i u slučaju, kad jedna strana na dolozan način nastoji obići i izigrati bitne sastojine ugovora (Glaser-Unger Neue Folge 2027.).

4. Kad je ispunjenje činidbe nemoguće. Ako je dužnik skrivio nemogućnost, može vjerovnik svejedno ispuniti te tražiti mjesto protučinidbe naknadu štete; no on može po §-u 1447. ugovor uslijed nemogućnosti činidbe — bez obzira na dužnikovu krivnju — smatrati dokinutim i dosljedno tome od ugovora odstupiti.

5. U slučaju, da postane dužnik insolventan. U početku ima vjerovnik zapravo samo pravo, da uskrati činidbu, no ne može se tražiti od vjerovnika, da bude kroz sve zastarno vrijeme spreman na ispunjenje činidbe, pa ako vjerovnik unutar primjerenoga roka ne dodje do namirenja ili bar do osiguranja, da će biti namiren od strane dužnika, onda ima pravo odustaje. To traži poštenje i vjera u prometu. Isp. i §§ 15.—22., st. z.

U slučaju odustaje ima svaka strana pravo, da traži natrag ono, što je druga od nje primila.

III. Prigovor neispunjenja pogodbe (exceptio non adimpleti contractus). Kod dvostranih je ugovora pravilo, da dužnost jedne strane ne može postojati bez dužnosti druge, pa ako na pr. dužnost jedne strane uslijed nemogućnosti činidbe utrne, prestaje i dužnost druge strane (§ 1447.). Tko dakle traži ispunjenje od druge strane, mora da je sa svoje strane obvezu ispunio ili da je spreman ispuniti.

Iznimno ima jedna strana pravo tražiti od druge, da druga strana prva ispuni činidbu, a da ne mora i samo od svoje strane odmah ispuniti. Tako u slučaju §-a 1100. st. 2. (plaćanje najamnine odnosno zakupnine, pošto mine vrijeme uporabe, dakle posticipando); §-a 1156. (radnika se plaća, pošto je radnju obavio); ili kad stranke ugovore, da jedna ima prva ispuniti, što je često slučaj, na pr. stranke ugovore, da kupac ima predanu mu robu platiti 3 mjeseca nakon predaje. Pravilo je dakle, da činidba ima uslijediti iz ruke u ruku (§§ 1052., 1062., 1092., 1426., 1428., itd.).

Prijeporno je medjutim, da li ima onaj, koji na ispunjenje tuži, u tužbi navesti, da je sa svoje strane ispunio odnosno da je spreman ispuniti, tako te je tužba bez toga nepotpuna, ili ima tuženi staviti prigovor da tužitelj nije sa svoje strane ispunio ugovor; da li je dakle exceptio non adimpleti contractus činjenica, koja sprečava postanak prava ili prigovor u pravom smislu riječi (Isp. Opći dio § 96.: Prigovori) iako ga nema tuženi dokazati. Prvo tvrdi na pr. Krasnopolski, drugo Unger, Krainz i dr. Potonji osim toga drže, da ne mora tužitelj ni dokazati, da je sa svoje strane ispunio ili da je spreman ispuniti, već, da sud može osuditi tuženika, da učini činidbu uz protučinidbu. Obzirom na praktične rezultate potonjeg shvaćanja, držimo, da je ispravnije prvo navedeno shvaćanje o karakteru exceptije non adimpleti contractus, tako te će tužitelj morati navesti u tužbi, da je sa svoje strane ugovor ispunio, te to u slučaju poreke tuženikove i dokazati. Tako i naša praksa.

Dabome, da nema mjesta ovoj excepciji, ako je tužena stranka obvezana po ugovoru ili zakonu, da ispuni prva od svoje strane. No tuženi može staviti u tom slučaju prigovor nesigurnosti tužitelja, ako se uslijed tužiteljeve insolvencije bojati, da svoje obveze ne će ispuniti (u koliko tužitelj ne da kauciju) Isp. gore pod II. 1.

§ 222.

O jamstvu radi nedostataka namirenja uopće.

Dužnik ima da vjerovnika ne samo namiri, već odgovara i za to, da namirenje odgovara potpuno ugovoru. Pokaže li se nakon ispunjenja da prenešena stvar ili pravo imade nedostataka, onda za to dužnik odgovara. Ta se njegova odgovornost nazivlje »jemstvo«, koje zakon jedinstveno normira. Jemstvo postoji:

a) radi fizičkih nedostataka otudjene stvari ili kako zakon u §-u 922. kaže: »da stvar ima one vlastitosti, koje su izrijekom ugovorene ili koje se običajno predmjevaju u njoj«.

b) radi pravnih nedostataka ili kako § 922. kaže: »da se ona (stvar) polag naravi posla ili polag učinjenoga ugovora može uživati i upotrijebiti«. Pod jamstvom za pravne nedostatke odredjuje zakon i slučaj, kad se odgovara za egzistenciju naplatno otudjene stvari.

Pretpostave jamstva jesu:

1. Namirenje. Vjerovnik može doduše nedostatno namirenje odbiti; ali ako ga je primio, prestaje prvobitna obveza na namirenje, a na njeno mjesto dolazi nova obveza i jamstvo radi nedostataka.

2. Jamstvu ima mjesta samo kod naplatnih posala (§ 922.) kojima se otudjuje kakova stvar. »Stvar« znači ovdje tjelesna i netjelesna stvar, imenito prava. Na naplatne ugovore o radnjama ne primjenjuju se propisi o jamstvu.

Prema tome ima mjesta jamstvu: kod kupoprodaje; kod kupnje nasljedstva; kod mijene (§ 1045.); kod t. zv. in datio solutum (§ 1414); kod prenosa ili osnutka služnosti za plaću, nasljednog zakupa daće i podnine; kod zakupa i najma upisanog u gruntovnici; kod nagode (§ 1380.) glede onoga što se ukazuje kao naplata za sklapanje nagode, dakle što se daje transactionis causa; kod osnutka miraza ako je dos vendicionis causa aestimata (§ 1228.); kod ugovora na sreću pretpostavljajući da su ugovori za plaću i da se njima prenaša kakovo pravo; kod založne pogodbe (§§ 1369., 458.), ako se založi stvar po ugovoru za plaću te konačno kod ugovora o djelu (§ 1153.).

Što se tiče odgovornosti onoga, koji naplatno prenaša tražbinu glede toga postoje posebni propisi (§ 1397.), koji imadu u toliko prednost pred općenitim normama o jamstvu. Isto tako postoje posebni propisi glede odgovornosti založitelja, za nedostatke založene stvari (§ 458.), nadalje glede odgovornosti uporabodavca za fizičke nedostatke uporabštine (§ 1117) i glede odgovornosti naručevnika za fizičke nedostatke naplatno dovršenog djela.

Kod besplatnih posala nema mjesta jamstvu. Tome se ne protivi § 945., jer tamo normirana odgovornost, odgovornost je ex delicto i nema ništa sa jamstvom (u tehničkom smislu).

3. Nedostatci mora da postoje u času, kad se stvar prepušta vjerovniku.

Negativna je pretpostava jamstva, da sticalac ne zna za nedostatak u času stjecanja (§ 929.) Jamstvo je prema tome isključeno ako je nedostatak sticatelju bio poznat ili radi očiglednosti morao biti poznat. Fizički su nedostatci očiti, kada »u oči padaju« (§ 928.), a pravni su nedostatci očiti, koji se vide iz javnih knjiga (§ 928.).

§ 223.

Jamstvo radi pravnih nedostataka.

I. Ovo se jamstvo zove i jamstvo za evikciju. Evikcija je čin trećega, kojim oduzimlje ili okrnjuje pravo vjerovnikovo, što mu ga je dužnik »nabavio«.

Pravni nedostatak, koji uzrokuje odgovornost (jamstvo) za evikciju mora da stoji u tom, što dužnik glede predmeta činidbe nema toliko prava, koliko je potrebno da vjerovnik stekne ona i onoliko prava, što ga i koliko po sadržaju ugovora može od dužnika zahtijevati, već ima glede odnosnog predmeta činidbe netko treći pravo, na osnovu koga prava može on od vjerovnika, da oduzme ono, što mu je dužnik dao u svrhu namirenja. Pravni nedostatak ne smije da stoji u čem drugom, nego u onom, što smo spomenuli. Kada bi dakle taj nedostatak stajao u čem drugom na pr. da dužnik nije djelotvorno sposoban, onda ne bi vjerovnik doduše takodjer stekao ugovorenoga prava, ali ne bi nastale u takvom slučaju posljedice, kakove nastaju u slučaju evikcije. Nedostatak mora da je postojao već u vrijeme prijenosa.

Pravni nedostatci namirenja mogu imati za posljedicu posvemašnju ili djelomičnu evikciju. Posvemašnja evikcija predleži, kad treći na osnovu svoga prava, vjerovniku oduzme cijelu stvar. Dužnik ne će odgovarati u ovom slučaju samo onda, ako je vjerovnik znao za nedostatke, a dužnik mu to dokaže (§ 929.). Naprotiv svejedno je, da li je dužnik znao, da stvar ima nedostataka ili nije, jer on u oba slučaja odgovara. Fakat da li je za nedostatke znao ili nije, ne upliva na njegovu odgovornost, već samo na iznos odštete, jer će prema tom morati dati manju ili veću odštetu. Djelomična evikcija leži u tom, da se oduzme vjerovniku samo idealni ili fizički dio stvari, ili pravo koje k stvari pripada na pr. pravo služnosti puta s kojim je kupio zemljište; nadalje u tome što je predmet namirenja opterećen nepoznatim teretima u korist treće osobe, na pr. imade netko treći glede zemljišta, što ga je vjerovnik kupio, pravo služnosti ili imade pravo intabuliranog najma. Niti u ovakovom slučaju, t. j. u slučaju parcialne evikcije ne će odgovarati dužnik, ako je vjerovnik znao za terete i nedostatke ili je morao za njih znati iz gruntovnice; isto tako ni onda, ako je stvar opterećena običnim teretima, jer se u pravilu jamči samo za »neobičajne nedostatke i terete« (§ 923.). No i u tim slučajevima odgovara dužnik, ako je izrijekom uglavljena sloboda od svih tereta i nedostataka. Ako je predmet namirenja opterećen založnim pravom, odgovara dužnik svagda za evikciju, makar vjerovnik znao za založno pravo i makar to pravo bilo očevidno; isto tako odgovara dužnik za porezne zaostatke i za zaostatke realnih tereta, u koliko dužnost tih tereta prelazi na nasljednike (§ 928.).

II. Da se može dužnik povući na odgovornost radi evikcije, treba da se evikcija zbude t. j. da treći na osnovu svoga prava vjerovniku oduzme stvar odnosno da ga ograniči u raspolaganju stvarju, izvršujući služnost ili založno pravo, ili si dade uknjižiti u gruntovnici svoje pravo, itd. Neki misle, da se može evikcija zbiti izvan parnice tako, da vjerovnik trećemu, osvjedočen o njegovom pravu isto dobrovoljno prizna i dopusti mu da ga vrši. Drugo je opet mišljenje, da se o evikciji može govoriti samo onda, kada se povede parnica. U toj parnici bit će treći oduzimalac (evincent) redovno tužitelj. On naime zahtijeva od vjerovnika na osnovu svoga prava, da mu vjerovnik stvar preda, ili da prizna njegovu služnost, da dozvoli intabulaciju itd. Pobijedi li tužitelj (evincent) i vjerovnik bude prisiljen, da udovolji zahtjevu tužiteljevom, onda je evikcija provedena, t. zv. pozitivna evikcija. O negativnoj evikciji govori se onda, kada je vjerovnik tužitelj, pa izgubi parnicu. On na pr. tuži trećega, koji drži stvar ili vrši pravo služnosti, a treći prigovori svoje jače pravo i vjerovnik bude s tužbom otpućen. Ako vjerovnik prizna dobrovoljno pravo trećega ili provede parnicu bez dužnika, pak ju izgubi i onda traži odštetu od dužnika, može se dužnik braniti tim, da nije bio pozvan, da se pridruži parnici, pa ako može dokazati, da bi se u tom slučaju (t. j. da je bio pozvan na pridruženje postupku) parnica bila drukčije svršila, t. j. u prilog vjerovniku, onda dužnik ne odgovara za evikciju. Radi toga je vjerovnik ovlašten, da dužnika o parnici obavijesti, te mu tako dade prilike, hoće li sudjelovati u parnici ili ne. Ta obavijest ima se dati po propisu sudovnika (§ 24. i sl. grpp. t. zv. izbjeda, navještenje). Tim se pruža dužniku prilika, da učestvuje u parnici i da vjerovniku pruži sredstva za obranu itd. Propusti li to vjerovnik, on radi toga još ne gubi prava na naknadu štete, niti je tim prestala odgovornost dužnika za evikciju, ali mu dužnik može prema prilikama, kako smo gore naveli, s uspjehom prigovoriti, što nije obavješten (§ 931.). Navještenje se može propustiti, ako ga se dužnik odrekne, ili ako dužnik i bez toga dobrovoljno pruži pomoć, te konačno, kada je vjerovnik osvjedočen o pravu trećeg i znade, da dužnik sa svoje strane ne može ništa da pomogne.

III. Učinak evikcije. Po općem pravu ima dužnik u slučaju evikcije naknaditi vjerovniku ono, što bi vjerovnik imao, da se evikcija nije zbila, dakle ugovor ostaje u krepostі. Naš zakonik prosudjuje stvar prema tome, da li se nedostatak o kome se radi, dade ukloniti i da li smeta porabu stvari ili ne (§ 932.). Kod potpune dakle evikcije, t. j. ako prepušteno pravo nije uopće postojalo (kod dužnika), može vjerovnik tražiti, da se čitav posao ukine; kod djelomične, ako je nedostatak takov, da se ne može ukloniti, a osim toga smeta redovnu porabu stvari, vjerovnik ima pravo tražiti, da se ugovor poruši i da mu se naknadi eventualna šteta. Ako se pak ne-

dostatak dade ukloniti ili ako se i ne dade ukloniti, ali je takav, da ne smeta redovnu porabu stvari, npr. kakova neznatna služnost, onda ostaje ugovor u kreposti, a vjerovnik može tražiti naknadu štete, koja mu je nastala od tog nedostatka. Izmakli dobitak može tražiti vjerovnik samo onda, ako je dužnik radio dolozno (§ 932. in f.).

IV. Odgovornosti za evikciju nema:

1. kada se vjerovnik toga prava odrekne (§ 929.).

2. Kada je tzv. aversionalni posao, tj. posao napopreko ili onako, kako stvari stoje ili leže, bez broja, mjere i vage, (§ 930.). Kod takvog posla napopreko odredjena je samo cjelina kao takova, a nije odredjen broj komada, mjera ili težina, pa se uzima, da vjerovniku nije do broja, mjere i težine i da se odriče tražiti naknadu, ako bude evinciran samo koji dio cjeline. Dužnik će jamčiti u tom slučaju za djelomičan oduzam samo onda, ako je to naročito ugovoreno, ako je radio dolozno ili je evinciran toliki dio, da ono što je ostalo, nije identično sa predmetom činidbe (što će prosuditi sudac).

3. Pravo vjerovnikovo radi evikcije zastaruje za 3 god. ako se tiče nepokretnih stvari a za 6 mjeseci, ako se radi o pokretninama. Zastarni rok počinje teći od momenta kada se evikcija zbila ili je inače sigurno, da će se zbiti.

§ 224.

Jamstvo radi fizičkih nedostataka.

I. Da bude osnovana odgovornost dužnika za fizične nedostatke, potrebno je prije svega da su to takovi nedostatci, koji se protive ugovoru, ili smetaju redovnu porabu stvari te da su nedostatci »neobičajni« (§ 923.). Puko hvaljenje predmeta, kako to obično biva kod sklapanja ugovora, još ne osniva odgovornosti. § 923. veli, da odgovaraju oni, koji lažno govore, da je stvar zgodna za neku stanovitu porabu. To se nema tako shvatiti, kao da se odgovara uvijek, kada se kaže, da stvar ima neke sposobnosti. § 923. valja shvatiti, u savezu sa §-om 922. ovako: da onaj, koji pripisuje stvari kakovo svojstvo odgovara onda, ako je to svojstvo ugovoreno ili se razumijeva polag naravi posla, a stvar tog svojstva ipak nema, kada na pr. kakav oficir kupuje konja za vlastitu porabu, ne će moći pobijati ugovora, makar prodavalac lažno govorio, da je konj sposoban i za kojekakove cirkuske umjetnosti, jer ova svojstva nisu izrično ugovorena, niti se polag naravi posla razumijevaju. Kada je koje svojstvo stvari ugovoreno, onda jamči dužnik bez obzira na to, da li on znade za to ili ne zna, da stvar ima nedostatke. Dužnik ne odgovara, »ako nedostatci kakove stvari padaju u oči ili ako se tereti, koji su na njoj, mogu poznati iz javnih knjiga«, osim »ako je izrijekom bilo obećano, da je stvar prosta od svih nedostataka i tereta« (§ 928.). Rekosmo, da dužnik odgovara ne samo za ugovorene već i

za takve nedostatke, koji smetaju redovnu porabu stvari. Koji su to nedostatci, to zavisi u konkretnom slučaju od okolnosti. Dužnik odgovara i za nedostatke, koji doduše ne smetaju porabu stvari a i za običajne nedostatke, ako ih dolozno zataji (§ 923.) odnosno svijesno (lažno) govori, da ih nema.

Nedostatci ne smiju, da su nastali naknadno, kad je već prešlo prenašanje na vjerovnika, već treba, da su postali u vrijeme predaje. Posebne propise u tom pogledu ima naš zakon o bolesti životinja. § 924. veli: »Ako se koje živinče razboli, ili skapa za 24 ure, odkako je primljeno; drži se, da je bilo bolesno prije, nego je primljeno«. To je općenito pravilo. Osim toga navodi zakonik neke posebne slučajeve bolesti i vrijeme tečajem koga se pojavi bolest, pa da se predmjeva da je živinče bilo bolesno već za vrijeme prodaje (§ 925.). No da se tko tom predmjevom može služiti, potrebno je, da »primatelj« živine odmah javi nedostatak onome, koji mu je prodao živinu, odnosno ako je ovaj odsutan, da o nedostatku obavijesti sud ili vještake i dade preduzeti očevid (§ 926. i 927.)

II. Učinak jamstva. Učinak je različit prema tomu, da li se nedostaci dadu ukloniti te da li smetaju redovnu uporabu stvari ili ne.

Ako se nedostatak ne može ukloniti i ako smeta redovnu uporabu stvari (t. zv. glavni nedostaci), onda može oštećenik zahtijevati, da se poruši ugovor (actio redhibitoria) i da se dade naknada štete, ako ju je imao. Ima se po mogućnosti uspostaviti prijašnje stanje i svaki kontrahent ima povratiti ono, što je na osnovu ugovora primio. Osim toga ima oštetitelj naknaditi štetu i to pravu štetu, a izmakli dobitak ako je oštetitelj postupao dolozno (§ 932.). Dade li se nedostatak ukloniti, stečnik može samo zahtijevati, da se nedostatak ukloni, a osim toga i naknadu eventualne štete prema veličini krivnje.

Medju nedostatke, koji se dadu ukloniti, spada u prvom redu nedostatak kvantiteta. Za taj slučaj odredjuje zakonik, da može oštećenik tražiti nadopunjenje u mjeri ili vagi (§ 932.). Oštećenik može svoje pravo vršiti bilo tužbom bilo prigovorom. Ako se nedostatak ne da doduše odstraniti, ali je stvar ipak upotrebljiva za namjeravanu svrhu (t. zv. nuzgredne mane), može stečnik zahtijevati, da se naplata razmjerno smanji (actio quanti minoris) i naknadi eventualna šteta.

III. Ne može se dužnik povući na odgovornost radi nedostataka stvari onda, ako se vjerovnik odrekao toga prava kao što i onda, kada je ugovoreno, da se nema odgovarati. Zatim se ne odgovara kod aversionalnog posla t. j. kod posla napopreko; no ako bi cijeli predmet imao nedostataka ili pretežiti dio, onda dužnik i ovdje odgovara po načelima, što smo ih prije spomenuli.

Tražbina radi jamstva zastaruje za 3 godine glede nekretnih, a za 6 mjeseci glede pokretnih stvari (§ 933.). Taj rok počinje teći danom kad je ugovor izvršen; samo, ako je nemoguće u to vrijeme otkriti manu, počinje zastarni rok teći od momenta, kad je bilo moguće provesti dokaz o nedostatku, no tužitelj mora dokazati, da je prije bilo nemoguće nedostatak spoznati.

§ 225.

Odgovornost radi prikrate preko polovine (laesio enormis).

I. »Ako u poslovima dvostrano obveznim jedna strana nije primila od druge ni polovinu onoga, što je istoj dala polag običajne vrijednosti, zakon daje oštećenoj strani pravo iskati, da se pogodba ukine i da se stvari povrate u prijašnje stanje« (§ 934.).

P r e t p o s t a v e su po tom odgovornosti »radi skraćenja preko polovine« (marg. rubrica §-a 934.):

1. naplatni posao;
2. nerazmjer izmedju vrijednosti činidbe i protučinidbe za više od polovine. Uzima se pri tom u obzir ne ugovorena vrijednost ili ona, koju su imale stranke pred očima, već »običajna«. »Običajna« vrijednost ne mora se pokrivati sa ugovorenom. Da li navedeni nerazmjer postoji, odlučuje vrijeme, kad je posao sklopljen (§ 934. in f.).
3. Neznanje prave vrijednosti (§ 935.).

Nema mjesta ovoj odgovornosti:

1. ako se stranka toga sredstva izričito odrekla (§ 935.);
2. ako smo znalice (dakle bez bludnje, već na pr. iz nužde ili jer je stvar »osobito omiljela«) pristali na nerazmjernu cijenu (§ 935.);
3. ako se iz odnosa stranaka razabire, da se radi o poslu dijelom naplatnom, dijelom besplatnom (§ 935.);
4. ako se prava vrijednost stvari ne da više pronaći;
5. ako je stvar prodana na s u d s k o j dražbi (§ 935.);
6. kod pogodaba na sreću (§ 1268.);
7. kod nagode (§ 1386.);
8. kod trgovačkih posala (§§ 264. i 280. t. z.).

II. U č i n a k. Oštećeni ima pravo, da ugovor pobija, te svaka od stranaka ima vratiti drugoj ono što je od nje primila. No druga stranka ima facultatem alternativam, da uzdrži posao na snazi nadopunjenjem onoga, što do obične vrijednosti ne dostaje (§ 934.).

Pobijati se može ugovor ili tužbom ili prigovorom. Tužba (a i prigovor) zastaruje u 3 godine (§ 1487.), računajući od dana sklapanja ugovora.

B) Jednostrani pravni poslovi.

§ 226.

Papiri na donosnika.

I. P o j a m. P a p i r n a d o n o s n i k a je takova isprava, s čijim je v l a s n i š t v o m skopčano p r a v o, a s čijim d r ž a n j e m i z v r š i v a n j e p r a v a u ispravi izraženog.

Odnosno pravo koje je u ispravi sadržano može da bude tražbina (zadužnica, koja glasi na donosnika), stvarno pravo (založnica, warant, § 439. in fine i 441. al. 3. t. z.) i pravo članstva (akcija na donosnika).

Za papire na donosnika karakteristično je:

1. da je samo držalac isprave zvan vršiti odnosno u papiru sadržano pravo (§ 1393.)
2. da svaki pošteni stečnik isprave stječe vlasništvo iste, a prema tome i na papir vezano pravo (§ 371.).

Nije li držalac papira ujedno i vlasnik isprave (na pr. nije stekao vlasništvo, jer je ispravu našao), onda on nije pravi vjerovnik. Pravi vjerovnik — vlasnik, koji je izgubio papir — mora pravovremeno ispravu vindicirati, jer se inače može dogoditi, da će držalac tražbinu u ispravi sadržanu realizirati. Dakako da će držalac u tom slučaju morati vratiti vlasniku na njegov zahtjev ono, što je realizirao.

Izdavač papira (vjerovnik) nije o v l a š t e n ni d u ž a n ispitivati, da li držalac ima pravo papir realizirati. To hoće da kaže § 1393: »Zadužnice, izdane na donosnika, ustupaju se po samoj njihovoj predaji i osim posjeda njihova nije potrebit nikakav ini dokaz, da su bile ustupljene«. Da li pak s m i j e platiti vjerovnik donosiocu i onda, ako zna ili bi morao znati, da donosioc nije zakoniti posjednik, jer je na pr. papir ukrao, o tome se prepiru. Držimo, da će u takvom slučaju morati vjerovnik ponovo platiti, jer to traži poštenje i vjera.

Iz činjenice, da se tražbina iz papira na donosnika isplatiti može tek prigodom prezentacije papira, slijedi, da do prezentacije nema odvlake, pa prema tome ovdje ne vrijedi princip: dies interpellat pro homine.

II. P r a v n a k o n s t r u k c i j a papira na donosnika. Glede toga postoje tri teorije. Prije svega teorija k r e a c i j e (izdanja), koja uzima da obveza iz papira nastaje već izdanjem istoga. Pošto je izdavač ujedno prvi vlasnik isprave, to je on i prvi vjerovnik, samo što time nije njegova imovina umnožena, pošto je on u isti čas i dužnik. Izdanje se po tom ukazuje kao j e d n o s t r a n i posao. Teorija e m i s i j e kaže, da je obveza nastala ne već samim izdanjem papira, već tek time, da je treća osoba stekla vlasništvo na papiru pri čem se ne gleda kako je došao papir u promet (da li na pr. kradjom). Teorija u g o v o r a kaže, da obveza koja leži u papiru na donosnika, nastaje time, da stjecalac papira stiče papir ugovorom sa izdavačem.

Neprijeporno je, da izdavač papira ne može ni u kom slučaju staviti trećem poštenom stečniku prigovor, da on, izdavač, nije stavio papir u promet ili da nije bilo ugovora o sticanju papira. Mogao je dakle netko papir iz posjeda izdavača papira i ukrasti, ipak je treći pošteni stečnik stekao vlasništvo papira na donosnika i prema tome tražbinu proti izdavaču (§ 371. savezno sa §-om 1393.). Netom navedeno odlučno govori za teoriju izdanja. Osim toga govori za tu teoriju i činjenica, da kamati, u koliko ih papir nosi, teku od dana izdanja papira. a ne tek od dana kad je izdani papir predan (stavljen u promet.) Kako da si drugačije to tečenje kamata od dana izdanja tumačimo nego time, da je već na dan izdanja tražbina osnovana, da je dakle tražbina nastala jednostranim aktom izdavača (a da nije potreban za njen postanak prihvat od strane treće osobe). Nadalje govori za teoriju izdanja i to, da se tražbina iz papira može osigurati

od dana izdanja porukom i založnim pravom, makar papir nije predan (na pr. založnica). Dodje li papir natrag u ruke samog dužnika, a isti ga opet dalje dade u promet, nisu zbog toga prestale teći kamate niti je utrnulo poručanstvo i založno pravo, nastalo prije no što je izdavač papira došao opet u posjed istoga, što sve dokazuje, da nije tražbina utrnula konfuzijom t. j. sticanjem tražbine i duga u istoj osobi; tražbina dakle postoji i nadalje, pa je dakle dužnik sam svoj vjerovnik, a to isto biva i u početku, kad se izda papir t. j. da je izdavač papira kao njegov prvi držalac ujedno i njegov prvi vjerovnik. Sve to utvrdjuje nas u mišljenju, da je izdanje papira na donosnika jednostrani pravni posao.

III. Sadržaj činidbe, koja je predmet prava, što izvire iz papira na donosnika, može biti samo ono što je u papiru izraženo i ništa drugo. Prema tome izdavač isprave ima samo ona prava i dužnosti, što proizlaze iz papira kao takovog. Zato i može staviti zahtjevu, koji ide za realizacijom prava iz papira, samo one prigovore, koji bilo, da imaju svoj osnov u sadržaju papira (na pr. što se tiče mjesta, vremena ili drugih modaliteta ispunjenja), bilo da se odnose na pravovaljani postanak papira (na pr. prigovor krivotvorenja isprave), bilo da se temelje na neposrednom odnosu izmedju izdavača i prezentanta papira. Prema tome ne bi mogao izdavač isprave suprotstaviti prezentantu isprave takove prigovore, koji mu pristoje proti prezentantovom predniku. Ako je prezentantov prednik na pr. oprostio dug izdavaču ili je s tim prednikom dug novirao, to se prezentanta ništa ne tiče, u koliko takvi prigovori nemaju svoj osnov u samoj ispravi ili sticalac isprave nije za njih znao. Iz toga slijedi, da prenos papira na donosnika od jedne osobe na drugu ne pada pod pojam cesije, i ako u oba slučaja (prenos papira i cesija) nastaje promjena u osobi vjerovnika. Prenositelj papira ne prenaša svoja prava na sljednika, već papir i u istom sadržano pravo.

Od odnošaja izmedju držaoca papira i dužnika (izdavača) treba dobro razlikovati odnošaj izmedju držaoca i njegovog (neposrednog) prednika. Taj odnos je kauzalan. Držaoc je naime stekao od prednika papir na temelju posebnog pravnog posla, pa se prema kauzi odnosnog posla ima taj odnos prosuditi. Prema toj kauzi odgovoriti ćemo i na pitanje, da li odgovara prednik držaocu za bonitet i veritet tražbine (§ 1397.). Dok je dakle odnos izmedju držaoca papira i njegova (neposrednog) prednika kauzalan, to je odnos držaoca prema izdavaču (i ostalim prednicima) redovno abstraktan t. j. od svoje kauze apstrahira.

Činidba iz papira obično je novčana, no ne mora to biti. Nadalje je obveza iz papira obično jednostrana, no može biti i dvostrana na pr. kod polica osiguranja glasećih na donosnika, kojih je realizacija ovisna o uplaćivanju premija.

IV. Vrste. Razlikuju se pravi* ili potpuni papiri na donosnika i nepotpuni. Pravi su oni koji glase na donosnika, dok su nepotpuni oni, koji glase na ime i na donosnika. Nepotpuni papiri na donosnika vrlo su rijetki. Za nepotpune papire načelno ne vrijedi pravilo §-a 371., da pošteni stečnik stiče vlasništva papira, dok vrijedi pravilo, da je samo donosnik legitimiran na realizaciju papira. Medju nepotpune papire vrstaju neki na pr. štedioničke knjižice, dok ih drugi svrstavaju medju legitimacione papire.

Legitimacioni su papiri takovi, koji glase ili na ime, bilo pravo bilo fingirano, ili na donosnika. Kod legitimacionih papira izdavač nije dužan, ali je ovlašten ispitati legitimaciju držaoca (donosnika) papira. To su na pr. založne cedulje, garderobne marke itd. Vrlo je preporna pravna narav mnogih kojekakovih karata i maraka dnevnoga prometa na pr. željezničke i tramvajske karte, karte za jelo, kino itd. One služe preraznim svrhama. Jednima je svrha, da držaoca ovlaste na činidbu; druge služe kao dokaz, da je već uslijedila protučinidba; treće olakoćuju kontrolu itd.

Jasnoće radi navesti ćemo u kratko razliku izmedju pojedinih navedenih vrsta papira. Pod I. ovoga §-a knjige kazali smo, da kod papira na donosnika vrijedi: 1. da je samo držalac ovlašten vršiti pravo u papiru sadržano i 2. da se poštenim stečenjem stiče vlasništvo papira. Oboje vrijedi samo za potpune papire na donosnika. Pravilo pod 1 ne vrijedi za nepotpune papire, a nijedno (t. j. ni ono pod 1 ni pod 2) ne vrijedi za legitimacione papire.

V. Činidba u papiru izražena može da bude vezana sa nuzgrednim činidbama na pr. s pravom na kamate ili dividendu. Glede tih činidaba izdaju se obično t. zv. kuponi, kojih držalac može dignuti kamate ili dividendu, te imadu (t. j. kuponi) prema tome značenje potpunih papira na donosnika i svoju samostalnu sudbinu. Naprotiv talon, t. j. isprava temeljem koje se može dići nova serija kupona, ima značenje samo legitimacionog papira, pa se bona fide stečnik talona ne štiti, jer je pravi ovlaštenik samo vlasnik papira na donosnika. Talon ima svrhu, da se ne mora uvijek pri traženju nove serije kupona papir na donosnika predočivati.

VI. Pravo izdavati papire na donosnika, nije u zakonu općenito normirano. Iz §-a 1001. napose odatle što isti kaže da zadužnica ima sadržavati ime vjerovnika, zaključuju neki, da postoji opća zabrana izdavanja papira na donosnika. To je medjutim shvaćanje krivo, § 1001. naime normira samo to što sve mora imati zadužnica, da bude potpun dokaz i ništa drugo, napose se iz toga §-a ne može izvesti zabrana izdavanja papira na donosnika.

Samo za neke vrsti papira na donosnika riješeno je zakonom, tko ih je ovlašten izdavati: tako je dekretom od 17. XII. 1847. (dod. br. 68 ogz-a) zabranjeno izdavati parcijalne zadužnice o privatnopravnim zajmovima. Specijalni zakoni su medjutim kasnije često dozvoljavali izdanje takvih zadužnica.

Od papira na donosnika, koje je dozvoljeno izdavati, ističemo napose dionice (akcije) dioničarskih (akcionarnih) društava (§ 157. t. 4. t. z.) te ček (§ 3. čekovnog zakona, zak. čl. LVIII. od 1908. ug.-hrv. sabora).

Mjenica na donosnika glaseća nevaljana je (§ 4. t. 3. mj. z.).

*O njima je u ovom §-u knjige u glavnom riječ.

§ 227.

Javno obećanje.

I. P o j a m. Javno obećanje je javni oglas upravljen na stanoviti krug osoba ili na svakoga, da ćemo učiniti činidbu onome, koji na odredjeni način nešto uradi. Na pr. da obećamo nagradu onome, tko ulovi razbojnika.

Zakon o javnom obećanju nigdje ne govori. Uslijed toga postoji i za naše pravo kao i u općem pravu prijepor o pravnoj naravi javnog obećanja. Glede toga postoje dva oprečna shvaćanja: jedno zastupa teorija ugovora, a drugo teorija obećanja.

Teorija u g o v o r a, koju zastupa Krainz, kaže, da je obećanje oglasom pogodbena oferta, koja prihvatom postaje ugovor. U čem pak leži prihvat? Krainz kaže, da u tome, da se počne na odredjeni način r a d i t i, a da nije nužno promitenta (onog, koji javno obećaje) o radu obavijestiti. Drugi pak pristaše teorije ugovora kažu, da prihvat treba uslijediti i z r i j e k o m, pa da do časa takovog prihvata može promitent svoju ponudu opozvati.

Teorija o b e ć a n j a, koju zastupa Siegel, kaže, da je obećanje učinjeno oglasom j e d n o s t r a n a obveza, prav. posao za sebe, kome je postavljen uvjet, da se obavi djelo, za koje je obećana nagrada. Pošto je uvjet ispunjen, čim je dovršeno djelo, to je sasma sporedno po tome shvaćanju, da li je dotični znao za javno obećanje ili ne. Koje je stanovište opravdano po našem zakonu prijeporno je, a s tim su u vezi prijeporna i sva ona pitanja, koja su ovisna o tome, uz koje shvaćanje o pravnoj naravi javnog obećanja pristanemo. Što se napose tiče opozivosti javnog obećanja, u prvom će redu biti mjerodavan sadržaj istoga, a zatim ine okolnosti, o čemu ima da prosudi sudac (na pr. da su se okolnosti tako promjenile, da javno obećanje nema više svrhe). Svakako se ne smije javno obećanje bez nadalnjega opozvati, smatrali ga i kao ponudu, jer se obična ponuda ne može bez ograničenja opozvati.

II. Javno obećanje može se učiniti bilo gdje i u kojoj god formi na pr. u novinama, plakatima itd.

III. Javno je obećanje forma za razne kauzalne poslove, pa su onda (za javno obećanje) mjerodavni propisi odnosnog posla. Ako je dakle na pr. obećana nagrada za djelo, treba postupati analogno kao da se radi o »pogodbi vrhu usluge za plaću«. Ako smo obećali nagradu onome, koji obori našu tvrdnju, predleži oklada pa mora biti cijena dana na ostavu, da bude pogodba obvezatna (§ 1271.) itd.

IV. Šta će biti, ako više njih istu činidbu ispuni? Onda će prije svega biti mjerodavan sadržaj javnog obećanja, a zatim prevencija (tko prije učini). Ako je pak nagrada obećana za najbolju činidbu, odlučuje u javnom obećanju odredjeni jury odnosno obećatelj, ako ne bi postavljeni suci to htjeli ili mogli učiniti.

§ 228.

Nedozvoljena djela.

O nedozvoljenim djelima bilo je govora u općem dijelu, § 96. ove knjige, pa ovdje dodajemo još slijedeće:

I. Šteta može biti počinjena na taj način, da više njih skrivi štetu bilo povredom postojećeg obligatornog odnošaja bilo opet deliktom.

1. Kod povrede obligacije treba da razlikujemo:

a) ako više njih odgovara radi toga što nisu ispunili svoje obveze, te se može svakome od njih upisati krivnja radi propuštenog ispunjenja, tad se prosudjuje prema ugovoru, da li odgovaraju za nastalu štetu solidarno ili pro parte. To je smisao §-a 1303.

b) ako pak samo jedan od sudužnika svojom krivicom ne ispuni obveze, drugi za to ne odgovaraju, osim u slučaju, ako odgovornost jednih za posljedice krivnjom drugih povredjene obligacije proizlazi iz ugovora ili zakona. Zakon normira takav slučaj u §-u 210.

c) ako razlog povrede obligacije leži u pozitivnom protupravnom činu obvezanikovu, tako te je uslijed toga ispunjenje nemoguće, onda ima mjesta §-u 1302.

2. Odgovornost za štetu počinjenu deliktom po više počinitelja (»dionika«, rubrika §-u 1301.) normiraju §§ 1301 i 1302.

Pod »dionicima« razumijeva zakon više osoba, koje su svojim ponašanjem štetu skrivile.*

Dioništvo može biti po §-u 1301. posredno ili neposredno. Ono je posredno, ako su dionici doprinesli šteti djelovanjem (»zamamljivanjem, prijetnjom, zapovijedanjem« § 1301.), koje je upravljeno bilo na to, da potakne počinitelja štete na to da štetu čini; bilo na stvarno potpomaganje u štetnom djelovanju (»pomaganjem« § 1301.); nadalje time, da dionik nije ispunio svoju iz zakona ili ugovora izviruću obvezu, da učini djelo, kojemu je svrha šteti predusresti odnosno spriječiti ju (§ 1301. in fine); konačno, ako je počinjenju štete doprineseno »sakrivanjem«.

Neposredno je dioništvo, ako su svi sudjelovali na jednaki način, bilo uz prethodni dogovor, bilo bez prethodnog dogovora.

Što se tiče toga, za koliko i koliki dio počinjene štete pojedini dionik odgovara, treba razlikovati dva slučaja:

---

*) Kažemo »skrivile« a ne kažemo »uzrokovale«, jer šteta može nastati ne samo time, da je uzrokovana pozitivnim sakrivljenim djelanjem, već i uslijed toga, što je krivnjom propušteno pozitivno djelanje, koje ima uzrokovanje štete spriječiti odnosno predusresti, pa pošto nije učinjeno ono, što je trebalo učiniti, nastala je šteta. Propustom se dakle šteta može skriviti, a ne uzrokovati. Šteta se može prema tome skriviti činom i propustom, a uzrokovati samo činom. Zato mi i kažemo: »skriviti štetu«, jer je u tom izrazu obuhvaćeno oboje: i čin i propust.

a) »ako ošteta proizlazi od nepažnje i može se ustanoviti koliko je štete svaki prouzročio, svaki odgovara samo za štetu, koju je učinio po svojoj nepažnji« (§ 1302.).

b) »ali ako je šteta učinjena navlaš, ili ako se ne može odrediti, koliko je svaki pojedini dioništvovao u ošteti, odgovaraju svi za jednoga, a jedan za sve; ali onome koji je naknadio štetu, ostaje slobodno pravo iskati naknadu od ostalih« (§ 1302. st. 2.).

Oštetioci dakle, koji postupaju dolozno odgovaraju oštećenom solidarno, kao što odgovaraju solidarno i oni, koji štetu kulpozno skrive, ako se neda ustanoviti, koliko je svaki šteti doprinesao.

Što se pak tiče njihovog internog odnosa medjusobno, to imadu oni jedan prema drugom pravo regresa. Svakako ova ustanova o pravu regresa u slučaju dolozne oštete nije najshodnija. Time se naime pogoduje društvenom odnošaju, koji ide za nedopuštenim ciljevima, pošto će svaki član takvog društva u slučaju da bude pozvan na odgovornost radi naknade štete, imati taj probitak da može od drugih tražiti regres. Zato je imala više smisla ustanova općeg (pandektarnog) prava. koje u takvom slučaju nije priznavalo pravo regresa.

II. U slučaju da je oštećeni kriv svojoj šteti, tada je moguće da je kriv samo on ili zajedno s kim drugim. O prvom slučaju nemamo što reći, već o drugom. Ako su štetu skrivili oštećeni ili tko treći, tada propisuje § 1304., da oštetioc i oštećeni nose razmjerno štetu, to znači, da se šteta dijeli prema razmjeru krivnje za štetu t. j. prema tomu tko je više, a tko manje kriv. Ako se pak taj razmjer u krivnji neda ustanoviti, onda se šteta dijeli na jednake dijelove.

Neki tvrde, da § 1304. misli samo na kulpozno oštećenje, pa ako je treći (oštetioc) radio dolozno, da se šteta ne dijeli već da imade svu štetu naknaditi taj treći.

III. Što se tiče onoga, što treba dokazati u slučaju, da se digne tužba na naknadu štete, moramo razlikovati dva slučaja:

1. Šteta nastaje pozitivinm djelovanjem. Ovdje treba tužitelj da dokaže štetu, te da je ista uzrokovana pozitivnim djelovanjem tuženoga, dakle objektivni učin. Subjektivnog učina, t. j. da se odnosno djelovanje dade svesti na sakrivljenu volju, ne treba tužitelj dokazati. § 1297. naime u riječima, »ali se uzima takodjer, da je svaki, koji je zdrave pameti sposoban imati toliku marljivost i pomnju, koliko osoba od običajne sposobnosti imati može. Tko ovu marljivost i pomnju ne položi u djelanjima, koja vrijedjaju tudja prava kriv je nepažnji«, sadržaje presumciju, da je kriv onaj, čijim je pozitivnim djelovanjem šteta počinjena (uzrokovana), pa se oštetitelj — hoće li, da se riješi dužnosti naknade — mora ekskulpirati time a) da je odnosnim činom vršio samo svoje pravo ili b) da mu se temeljem zakona ošteta ne može upisati u takovu krivnju, koja bi obvezivala na naknadu štete.

Izgleda na prvi pogled kao da je § 1296., koji kaže: »kada je dvojba, uzima se, da se šteta dogodila bez tudje krivnje« u opreci s netom navedenim glede §-a 1297. No u stvari nije. § 1297. govori

o slučaju, kad je izvan dvojbe dokazano, da je šteta uzrokovana činom tuženog, dok § 1296. vrijedi baš za slučaj, kad i dok to nije dokazano.

2. Šteta nastaje uslijed propusta tuženikovog. Tužitelj treba, da dokaže i ovdje štetu te da dokaže, da tuženi nije ispunio svoju dužnost, sastojeću u pozitivnom djelanju, kojemu je svrha, da se predusretne onakvoj šteti, kakova je baš u pitanju. Tuženikovu krivnju ne treba ni ovdje dokazati tužitelj, već je na tuženom, da dokaže svoju nekrivnju, pošto se krivnja presumira (§ 1298.). Tuženik će biti oslobodjen da naknadi štetu, ako dokaže, da je bez svoje krivnje bio smetan u ispunjenju svoje dužnosti, ili ako dokaže, da bi šteta nastala sve da je on i ispunio dužnost. Ne postavi li graditelj znakove za gradnju (§ 380. k. z.) i uslijed toga bude prolaznik oštećen, jer mu je recimo pala s popravljanog krova crijep na glavu, morati će graditelj naknaditi prolazniku štetu, ako ovaj dokaže, da nije bilo propisanih znakova o gradnji. No, ako graditelj dokaže, da bi šteta nastala sve da je on i postavio znakove na pr. što je prolaznik slijepac, koji sam hoda po gradu, pa te znakove ne bi vidio i svejedno bi stradao, tad će graditelj biti riješen.

Naša tvrdnja, da će biti tuženi oslobodjen ako mu uspije dokazati, da bi šteta nastala sve da je ispunio zakonom propisanu dužnost nema doduše izričitog uporišta u zakonu, no ona ipak stoji, jer bi se u protivnom slučaju dužnost naknade štete ukazivala kao neka kazan, za učinjeni propust, što očito ne može biti intencija gradjanskog zakona, pošto je to stvar kaznenog zakona (na pr. §§ 360., 380. i 390. k. z.).

Dodatak.

Naročito smo se uklanjali tome, da kažemo, da je šteta »uzrokovana propustom« ili uopće takova šta, iz čega bi se moglo zaključivati, kao da mi pristajemo uz shvaćanje, da se propustom može uzrokovati. Baš zato smo dosljedno govorili o s a k r i v l j e n j u a ne u z r o k o v a n j u š t e t e. Propustom se ne može ništa uzrokvati, pa ako je propustilac kriv čemu, to on nije kriv »što bi uzrokovao štetu« već što uzrokovanje štete nije predusreo ili ga spriječio pozitivnim djelovanjem, koje mu je zakonom baš u tu svrhu naloženo. Kad nadglednik gradnje propusti postaviti potrebna znamenja, pa prolaznik, koji nije znao niti mogao opaziti gradnju (na primjer popravak krova) nastrada od na glavu mu palog crijepa, to je štetu uzrokovao (bez krivnje) radnik, koji je popravljajući krov crijep bacio, a odgovara nadglednik, ne što bi tobože štetu uzrokovao, već zato, jer je propustio ono, što mu zakon u interesu predusretanja nesreća i šteta nalaže i što bi uzrokovanje u neželjenom pravcu spriječilo. Konačno uzrok je nešto egzistenta, a propust po svojem pojmu involvira pomanjkanje nečesa, što bi trebalo bilo egzistirati, dakle ono, česa nema. Ono pak, česa nema ne može biti uzrokom, već samo ono, što postoji. Uzročnost i krivnja pojmovi su, koji se samo djelomično pokrivaju: ima krivnje bez uzročnosti i obratno, dakle su pojmovi disparatni..

Ako se zakon i izražava (bilo direktno bilo indirektno) tako, kao da se »propustom uzrokuje« to nas ne smije buniti (§ 139. k. z., § 1295. ogz.). Juriste nisu teolozi, pa da smatraju svaku riječ u zakonu dogmom.

Naslov III.

§ 229.

Obligacija iz inih pravnih razloga (variae causarum figurae).

Druge jurističke činjenice, iz kojih mogu nastati tražbine, ili su stanovita djelanja na pr. poslovodstvo bez naloga, in rem versio, nastup nasljedstva; ili su puke okolnosti (stanja) npr. bezrazložno obogaćenje, susjedstvo, zajednica ili opet neke druge činjenice na pr. oblasne odredbe. Gradj. zakonik veli, da je u tim slučajevima »zakon« izvor obligacije (§§ 859. i 307.), no to ne stoji, jer je zakon konačno na isti način izvor i obvezama iz delikta i kontrakta u tom smislu, da obveze iz delikta i kontrakta ne bi nastale, kad ih zakon ne bi priznao. Kad je dakle »zakon« izvor obligacijama može to imati samo negativno značenje, t. j. da obveza ne izvire ni iz delikta ni iz kontrakta.

O obligacijama »iz inih pravnih razloga« zakon ne govori sustavno u jednom poglavlju, već su ti slučajevi naznačeni na »svojim mjestima« § (869.).

Glava III.

Promjena subjekata u obligatornim odnošajima.

§ 230.

Uopće.

Po primitivnom shvaćanju ne mogu se mijenjati subjekti obligacije ni na pasivnoj ni na aktivnoj strani. Samo sukontrahent može podići tužbu i to samo protiv sukontrahenta, dotično oštećenik protiv oštetitelja. Doduše i u staro doba prelazile su tražbine i dugovi putem nasljedstva na nasljednike, no ne gledeći na slučaj nasljedstva, valjalo je uvijek osnovati novu obvezu i to novacijom, ako se htjelo promijeniti osobu vjerovnika ili dužnika. Prema tome se to moglo zbiti samo uz sudjelovanje dužnika t. j. tako, da je dužnik obećao tražbinu novom vjerovniku, ili se pak zbivalo uz sudjelovanje vjerovnika t. j. tako, da je vjerovnik primio novog dužnika.

U naprednije doba prodrla je misao, da se tražbinu prenaša bez sudjelovanja dužnikova. To iziskuju važni prometni razlozi, napose takav prenos omogućuje, da vjerovnik obrati svoje pravo u novac, prije nego mu je tražbina dospjela. Te okolnosti pretežu nad eventualnim pogibeljima, s kojima može biti skopčan prenos tražbine. Takove su pogibelji, da lakomi špekulanti mogu prekupiti dvojbene tražbine za jeftin novac; neizvjesnost dužnika u osobi njegova vjerovnika, itd. Jednako je omogućeno u kasnijem pravu, da se mogu mijenjati subjekti i na pasivnoj strani. Kako promjena u osobi vjerovnika, tako i promjena u osobi dužnika biva po različitim pravilima stoga ćemo o svakom slučaju napose progovoriti.

Naslov I.

Promjena u osobi vjerovnika.

I. Ustup (cesija).

§ 231.

Pojam i vrste cesije.

I. Cesija ili ustup jest prenos tražbine odnosno vjerovničkog prava na drugog vjerovnika. Naš zakonik govori o cesiji u poglavlju 2., dio III., koje ima naslov: o preinaci prava i obveza. § 1392. definira cesiju ovako: »Kad jedna osoba prenosi na drugu kakovo iskanje i ova prihvaća prijenos taj, tada biva preinaka prava s pristupom novoga vjerovnika. Ovakovo djelanje zove se ustup (cessija) i može se činiti za plaću ili bez plaće«. Promjena se zbiva ovdje tim, što se mijenja osoba vjerovnika. Onaj koji tražbinu prenosi, zove se »ustupnik« (cedent); onaj, koji ju stiče prenosom zove se »ustupovnik« (cesionar), a dužnik, protiv koga ide prenesena tražbina, zove se »dužnik ustupljeni« (cessus). Cesijonar nije kao u rim. pravu prokurator in rem suam, on nema samo prava, da istjera tudju tražbinu, dakle samo pravo izvršivanja prava iz prenesene tražbine, već dobiva sâmo pravo vjerovnikovo tako, da ono ne ostaje kod prvobitnog vjerovnika kao po rim. pravu, nego posve prelazi na novog vjerovnika, cesijonara. Takov prenos samog prava u jednu ruku iziskuje interes prometa, a u drugu je ruku dužniku svejedno, da li će platiti prvobitnom vjerovniku ili njegovu sljedniku. Dužnik pridržaje svoje prigovore, modaliteti se namirenja ne mijenjaju, a time što plati cesijonaru, oslobadja se svoje obveze. Uslijed toga dužniku je svejedno komu će platiti.

Cesija kao prenos prava paralelna je sa tradicijom. Kao što se po tradiciji stječu tjelesne stvari i ona prava, koja mogu biti predmet posjeda, tako se i po cesiji stiču tražbine. Po samom pojmu može se i ovdje lučiti s jedne strane sama cesija, t. j. sam prenosni akt, s druge pak strane njezin pravni uzrok, causa cessionis. Ta kauza može biti ugovor (cesioni ugovor, »pogodba ustupna« § 1395., pactum de cedendo), odredba posljednje volje, odredba suda ili zakona. Ex professo raspravlja doduše naš zakon samo o cesiji, koja nastaje ugovorom, no uza sve to poznaje naš zakon i druge slučajeve cesije, kojima nije ugovor osnov. Često biva cesijoni ugovor i sama cesija u isti čas, nisu dakle vremeno rastavljeni, no to ne smeta, da se oba akta juristički luče.

II. Uzrok cesiji može biti odredba samih stranaka, odredba suda ili samog zakona. Prema tomu luče se: dobrovoljna, sudska i zakonska cesija.

1. Dobrovoljna cesija. — Ova se osniva:

a) ugovorom izmedju cedenta i cesijonara. U tom ugovoru izjavljuje cedent i cesionar svoju volju: cedent da prenosi tražbinu, a cesijonar, da ju prima. Za taj ugovor ne vrijedi po našem pravu ništa

osobita niti su potrebne kakove posebne formalnosti. Mogu dakle stranke ugovoriti takav prenos usmeno ili pismeno pred sudom ili izvan suda, pred svjedocima ili bez svjedoka. Posebnu formu iziskuje § 15. štedion. regulativa od 26. IV. 1844. za cesiju onih štedioničkih knjižica, gdje si je vlasnik pridržao, da sam podigne uložak. Za taj se slučaj naime traži potpis cedenta i supotpis dvaju svjedoka.

Prijeporno je, da li je potrebna naročita forma za cesiju, koja sadržava u sebi darovanje. Treba da tu razlikujemo dva slučaja. Ako je vjerovnik prije cesije (kao akta prenosa) obećao da će darovati tražbinu, onda se kod obećanja mora obdržati forma obećanja dara, (§ 943. in f.), dok se sama cesija može obaviti i neformalno. Ako je pak u cesiji sadržan ujedno i akt darovanja, onda drže jedni, da se imadu ispuniti formalnosti darovanja (pismena isprava). Drugi medjutim drže, da je u samoj cesiji sadržana predaja tražbine, da je to dakle darovanje uz predaju (§ 943.), pa da ne treba obdržavati još neke posebne forme; stoga da tražbina prelazi na cesijonara odmah, čim je cesioni ugovor postao perfektan; cesioni ugovor i akt cesije bivaju u isti mah. Kada dakle (po tom shvaćanju) A veli B-u da mu predaje i ustupa tražbinu od 1000 D. protiv C-a, a B to prihvati, onda time biva cesijoni ugovor perfektan i tražbina prelazi odmah na cesijonara. Za to nije nužno, da cedent preda cesijonaru ispravu, u koliko je takova o tražbini bila izdana. Predaja isprave dužnost jest cedenta, ali nije nužna za valjanost cesije. Naprotiv je neophodno nužna predaja papira, kada se cedira tražbina, što se osniva na papiru, glasećem po naredbi ili na donosnika. Ako je tražbina, koja se cedira, uknjižena, t. j. osigurana hipotekom, onda za prenos tražbine na cesionara ne treba, da se cesija uknjiži. (Isporedi § 183. I. ove knjige).

Kazali smo naprijed, da je cesioni ugovor kauza cesije. No cesioni ugovor, kao ugovor, kojim jedna stranka hoće da tražbinu prenese, a druga da ju stekne, ima takodjer svoju kauzu, pa je po tome ces. ugovor kauzalni prav. posao. Ta kauza može biti vrlo raznolika. U ces. ugovoru može biti sadržan svaki obligator. posao, na pr. kupnja, promjena, darovanje tražbine, itd. Ovdje ćemo promotriti napose slučaj cesije *namjesto isplate* (cessio dationis in solutum causa) i cesiju *radi isplate*. Causa naime cesije može biti tražbina, koju ima cesionar protiv cedenta, a koja opet (tražbina) može proizlaziti iz raznih ugovora, sklopljenih izmedju cedenta i cesionara, na pr. cedent može biti dužan cesionaru s naslova kupovnine, najamnine, naknade štete itd. Tu su moguća dva slučaja: 1. Namjera stranaka može biti upravljena onamo, da se cesijom ima *namiriti* tražbina cesijonara protiv cedenta. Cedent biva u tom slučaju po cesiji oslobodjen svoje obveze prema cesionaru, svome vjerovniku, te odgovara na temelju cesije za istinitost i naplativost cedirane tražbine. U tom slučaju cesija je cesijom *namjesto isplate* (datio in solutum). 2. Namjera stranaka može biti upravljena na to, da cedent dozvoli cesionaru, da istjera cediranu tražbinu i da ono, što istjera upotrijebi za namirenje svoje tražbine protiv cedenta. Ovdje biva

cesija *radi isplate*. U ovom slučaju cedent ne odgovara samo na osnovu cesije za cediranu tražbinu, već odgovara i za svoj prvobitni dug cesijonaru. U kojem je smislu obavljena cesija, o tom odlučuje intencija stranaka.

Causa cesionog ugovora može biti takodjer *dužnost*, obveza cedenta, da cedira svoju tražbinu. Ta *obveza, da se cedira tražbina*, može se temeljiti na ugovoru, na pr. da je A obećao B-u cesiju kao dar i sad mora ispuniti cesioni ugovor, kojim se obvezao darovati tražbinu. Vidi naprijed pod I. No osim toga može biti, da je netko obvezan na temelju samog zakona, da cedira tražbinu, u kom se slučaju govori o *cessio necessaria*, nužna cesija, koja je ipak različita od same zakonske cesije. U tom slučaju, naime gdje sam zakon obvezuje stanovitog vjerovnika, da obavi cesiju, ne prelazi tražbina po samom zakonu od jedne osobe na drugu, od cedenta na cesionara, već zakon samo ovlašćuje cesijonara, da sili cedenta, da cedira svoju tražbinu, u koliko to cedent ne bi *dobrovoljno* obavio.*) U koliko dobrovoljno to učini svaka je cessio necessaria takodjer *voluntaria* (dobrovoljna). Slučajevi, u kojima je netko temeljem zakona obvezan, da cedira, jesu po našem pravu slijedeći:

aa) tko je dužan predati neku stvar, taj ima takodjer ustupiti tražbinu, što se odnosi na tu stvar. Tako npr. tko proda svoju stvar ili je zamijeni za drugu, mora stjecatelju te stvari ustupiti sva druga prava, što se na stvar odnose, na pr. tužbu, kojom se može tražiti povratak stvari od trećega. To slijedi iz §-a 1047., po kom se mora predati stvar sa svim onim, što na nju spada.

bb) Tko plati dug za drugog, može tražiti od vjerovnika, da mu ustupi svoju tražbinu (§§ 462., 1422. i 1423.). Ovamo ne spadaju slučajevi, kada poruk plati dug, jer onda nastaje zakonska cesija po §-u 1358., tj. ne treba uopće cesije preduzeti, jer tražbina vjerovnika proti glavnom dužniku po samom zakonu prelazi od vjerovnika na poruka.

cc) Tko steče tražbinu u vlastito ime, ali po nalogu drugoga, dužan je ustupiti tu tražbinu ovomu drugomu. To biva kod tzv. posrednog zastupstva (§ 374. t. z.).

b) *Cesija po naredbi posljednje volje*. Cesija po naredbi posljednje volje biva tako, da ostavitelj ostavi nekomu kao legat tražbinu, koju ima protiv treće osobe. Preporno je, da li je za prelaz legirane tražbine dostatna odredba ostavitelja ili mora da nasljednik obavi cesiju. Oni koji tvrde, da je za prelaz tražbine dovoljna odredba samog ostavitelja, a da ne treba napose obaviti cesije, pozivlju se na § 664., gdje se veli, da nasljednik mora legataru »pustiti« (überlassen) zapisanu tražbinu, a ne kaže se »ustupiti« (abtreten), što inače upotrebljava naš zakon kod cesije. Većina zastupa drugo mnijenje, t. j. da nasljednik mora zapisanu tražbinu tek cedirati legataru, a da ju prije legatar ne stiče. Slučaj cesije po naredbi posljednje

*) Rabimo izraz »cedent, cesionar« lakšeg razumijevanja radi, jer u stvari, dok nije obavljena cesija nema cedenta ni cesionara.

volje ubrajaju medju slučajeve nužne cesije, no i ovdje možemo govoriti o dobrovoljnoj cesiji u toliko, u koliko ona bude u istinu dobrovoljna ((Dernburg: System des römischen Rechtes VIII. Auflage strana 652.).

2. Cesija po odredbi suda. Takova cesija biva onda, kada sud presudi, da postoji obveza na cesiju i ujedno odredi, da se sa presudom ima smatrati cesija kao obavljena; nadalje kad u diobnoj parnici sud dosudi tražbinu jednoj od parbenih stranaka; u ovršnom postupku, kada se tražbina eksekuta (ovršenika) javno proda i sud ju prisudi kupcu, kostalcu (§ 478. gpp.) ili pak kada se tražbina ekzekuta ovršnim putem dosudi samom vjerovniku ekzekutoru(§ 473. gpp.) Kada se ovršnim putem prisudi vjerovniku ekzekutoru tražbina tuženika ekzekuta, što ju on ima protiv treće osobe, onda je to cesija radi isplate, a ne namjesto isplate. Ekzekut jamči za ispravnost (istinitost) i istjerivost (naplativost) prisudjene tražbine. Isporedi §§ 473.—477. gpp.

3. Cesija po odredbi zakona. Ima nekih činjenica, s kojima spaja sâm zakon učinak cesije i onda se govori o tzv. zakonskoj cesiji (cessio ex lege). U tim slučajevima tražbina prelazi, čim je nastala odnosna činjenica, s kojom spaja zakon prelaz tražbine, — ne treba dakle još očitovanja cedenta, niti presude suda. Uztraži li se ipak u takovom slučaju presuda suda, ima ona samo deklarativni karakter i djeluje ex tunc, t. j. izriče, da se već zbila cesija. Slučajevi takove zakonske cesije jesu: kada poruk plati za glavnog dužnika, onda on stupa u prava vjerovnika; na njega prelaze tražbine vjerovnikove, a da ne treba zato posebnog akta (§ 1358.). To je slučaj različit od onoga, kada treća osoba, koja nije poruk, plati mjesto dužnika (§§ 1422., 1423.). Isto, što i za poruka, vrijedi i onda, ako vlasnik zaloga, koji jamči za tudji dug, isplati taj dug. Zatim spadaju ovamo neki slučajevi trg. zakona, imenito slučajevi §-a 388. al. 3. i § 407. t. z.

Neki (na pr. Regelsberger) protivni su pojmu »zakonske cesije« (cessio ex lege) pa govore jednostavno o »prelazu tražbine« (Forderungsübergang). No iz praktičkih razloga, napose obzirom na to, da propisi prave cesije vrijede analogno i za zakonsku, smatramo oportunim, da zadržimo pojam »cessio ex lege« sve da i pristanemo uz to shvaćanje.

III. Privola ustupljenog dužnika, cessusa, za valjanost cesije nije nužna, jer se položaj ustupljenoga dužnika pravno time ne pogoršava. Cesionar ne dobiva više prava, nego je imao cedent (§ 1394.). Cessus pridržaje i protiv cesionara iste prigovore, koje je imao i protiv cedenta (§ 1396.). Nego za potpuni učinak cesije treba, da ustupljeni dužnik za nju znade. Tražbina doduše prelazi na cesionara čim je valjano obavljen akt cesije, te prema tome cedent prestaje biti vjerovnik tražbine; no da ima taj akt učinak i za dužnika, da bi se osnovao naime odnošaj izmedju cesionara i cessusa, treba da dužnik za cesiju bar znade, a to biva tzv. denuncijacijom ili notifikacijom, t. j. obavještenjem cessusa o cesiji. Po našem je pravu svejedno, kako se zbude ta denuncijacija, t. j. svejedno je, da li obavijesti dužnika cedent ili cesionar, ili ga obavijesti sud, (u slučaju naime, ako se cesija zbiva na osnovu sudske odredbe), ili pak inače, bilo kako, dužnik za cesiju sazna. § 1395. naime zahtijeva samo to, da bude cessusu cesionar poznat. Ako tkogod sukcesivno cedira istu tražbinu nekolicini, onda ima dužnik načelno platiti onomu, tko ga prvi obavijesti.

IV. Prijeporno je, da li je za perfekciju cesije, t. j. za sticanje tražbine po cesionaru, osim sporazumne volje, da se tražbina prenese, potreban još neki naročiti modus transferendi. Ovladala nauka tvrdi, da je cesija — u koliko se ne radi o tražbinama iz vrijednosnih papira ili o hipotekarnim tražbinama — perfektna već samim sporazumom izmedju cedenta i cesionara, a da nije potreban još neki naročito akt analogan tradiciji (za sticanje stvarnih prava). Drugi opet tvrde, da je potreban neki modus transferendi i bez istoga, da nije prešla sama tražbina od jedne osobe na drugu, već samo osobna tužba, da se tražbina ustupi. U čem bi pak taj modus transferendi sastojao, o tom nisu na čistu, pa jedni kažu u tom da cedent preda cesionaru ispravu o ustupu, drugi pak u denuncijaciji, dok Krasnopolski kaže, da se ima prosuditi po okolnostima konkretnog slučaja, u čem taj akt ima sastojati. Ovladala nauka prigovara tome, da se načela o sticanju stvarnih prava prenose na sticanje tražbine i tvrdi, da se riječi §-a 427. »iskanja«, na koje se manjina upire, odnosi samo na iskanja iz papira na donosnika, prem to zakon izričito ne kaže.

§ 232.

Predmet cesije.

I. Naš zakon u §-u 1393. veli ovako: »Sva prava, koja se mogu otudjiti, mogu se takodjer ustupiti«. Ova je ustanova bez dvojbe preopširna. Cesija je naime ograničena načelno na obvezno pravo, pa i zakonik se, premda veli tako općenito, ipak u slijedećim ustanovama ograničuje na obvezno pravo, jer govori o »iskanju«, koje rabi zak. mjesto »tražbina« i govori o »vjerovniku« i »dužniku«. Za prenos stvarnih prava vrijede druga načela nego li za cesiju. No mogu se cedirati stvarno-pravna tužbena prava, koja izviru iz povrede stvarnog prava, tako na pr. tražbina ili tužba vlasnika, da mu se povrati stvar i naknadi šteta — za slučaj naime, kada bude pravo vlasnosti povrijedjeno tim, što se vlasniku stvar otme ili pogorša. Glavni je predmet cesije ipak obvezno pravna tražbina i o njoj će biti ovdje riječ.

U pravilu može se svaka tražbina cedirati, bio uzrok njezinom postanku koji mu drago. Prema okolnostima može se cedirati i naravna obveza, zatim alternativna, generična, uvjetna itd. Moguća je i djelomična cesija, ako je činidba djeliva. Može se cedirati uzgredna ili akcesorna tražbina ili opet samo glavna tražbina, može

se na pr. cedirati tražbina na kamate a da se ne cedira i tražbina na glavnicu i obratno. Kod solidarnih obveza može se cedirati tražbina samo protiv jednog dužnika, no time se njegov položaj ne smije pogoršati, stoga ako koji drugi sudužnik, protiv koga nije obavljena cesija, plati, onda biva i cessus prost.

II. Od pravila, da se sve tražbine mogu cedirati, ima iznimaka. Neke se tražbine ne mogu cedirati radi svoje pravne naravi, kod drugih opet tražbina odredjuju tako s razloga shodnosti pozitivni zakoni.

1. Tražbine, koje se ne mogu cedirati radi same naravi svoje, jesu:

a) pravni odnošaji koji se osnivaju na uzajamnom ugovoru. No može se cedirati već nastala tražbina iz takvog ugovora ali ne i dužnosti, koje iz toga ugovora rezultiraju, osim ako na to privoli sukontrahent, na pr. slikar, kod koga je naručena slika za 1000 D. može cedirati svoju tražbinu glede 1000 D. protiv naručitelja, ali ipak ostaje dužan napraviti sliku, t. j. ne može se riješiti svoje obveze. Hoće li se, da se cijeli obvezni odnošaj prenese na treću osobu, mora se cesiji pridružiti tzv. asignacija, a zato treba privola drugog kontrahenta, da bude cesija potpuna;

b) čisto osobne tražbine, t. j. takove, kod kojih bi se promjenom osobe vjerovnika promijenio i sadržaj činidbe. Koje tražbine spadaju ovamo, to se neda ustanoviti općenitim pravilom. Napose nije korektno, kada se kao čista osobna tražbina označuje ona, koja ne prelazi na nasljednike. Što se napose tiče tražbina alimentacije, one se načelno ne mogu cedirati, ako se osnivaju na obiteljskom odnošaju, jer su sva prava iz obiteljskog odnošaja proizlazeća u opće neotudjiva. No pojedini obrok alimentacije, koji je dospio, može se cedirati. Ako se tražbina alimentacije osniva na kojem obveznopravnom odnošaju, onda se može cedirati. Izuzetak će postojati samo onda, ako se mjera alimentacije odredjuje po subjektivnoj potrebi ovlaštenika, jer bi se u takovom slučaju promijenila mjera činidbe, kada bi se promjenila osoba vjerovnika (ovlaštenika). Tada bi to bila čisto osobna tražbina, a ne bi se mogla cedirati. Naprotiv, ako je mjera alimentacije ustanovljena objektivno, onda je moguća cesija, na pr. alimentacija sastoji u doživotnom prihodu, koji se ima plaćati u novcu. Razumijeva se samo po sebi da cesija u tom slučaju ne može da produlji trajanje obveze, koja prestaje čim je umro cedent, t. j. prvi vjerovnik, makar da cesionar, t. j. novi vjerovnik živi dalje.

c) Tražbine, koje pretpostavljaju stanovito svojstvo u osobi vjerovnika, ne mogu se cedirati u osobi, u koje nema tih svojstava, tako tražbina, da se osnuje realna služnost. Tražbina takova mogla bi se cedirati samo zajedno s povlasnim dobrom.

d) Tražbine, koje služe drugoj nekoj tražbini kao sigurnost, tako pravo iz poručanstva, založno pravo, pravo retencije itd.

e) Tražbine, za koje je ugovoreno, da se ne smiju cedirati (pactum de non cedendo). Mnogi tvrde, da takova zabrana obvezuje samo obligatorno vjerovnika prema dužniku tako, da cesionar može

tražbinu s uspjehom realizirati, premda ju je vjerovnik usuprot zabrane ustupio.

2. Tražbine, za koje pozitivni propisi odredjuju, da se ne mogu cedirati. Ovamo spadaju:

a) cesije tražbina, koje spadaju u kategoriju nedopuštenih ugovora;

b) Cesija plaće i drugih beriva činovnika i inih javnih službenika, koliko se ne može na ta beriva voditi ovrha. (Potanje o tom u založnom pravu § 174. ove knjige).

c) Ustup najamnine prije dospjelosti, kao što i inkasacija njena prije dospjelosti (§ 1102.) mogla bi škoditi realnom kreditu, te djeluje stoga samo uvjetno: ako se naime još prije dospjetka ishodi nad iznajmljenom nekretninom prisilna uprava, ide ustupljena, a valjano još neplaćena (§ 1102.) najamnina u upravnu masu.

§ 233.

Učinak cesije.

I. Odnošaj izmedju cedenta i ustupljenog dužnika ili cessusa. Cedirana tražbina prelazi doduše od cedenta na cesionara, čim je cesija postala perfektna, nu pored svega toga može dužnik smatrati pravovaljano svojim vjerovnikom cedenta sve dotle, dok on ne sazna za cesiju. Dužnik može dakle pravovaljano preuzimati i obavljati sa cedentom djela, koja dokidaju ili modificiraju obvezu, on može platiti cedenta, sklopiti s njim nagodu (§ 1395.) itd. Pita se, da li ostaje cedent vjerovnikom cedirane tražbine sve do denuncijacije. O tom se pitanju mnogo prepire. Jedni drže, da cedent prestaje biti vjerovnik odmah sa cesijom; drugi drže, da je cedent vjerovnik do denuncijacije; treći pak drže, da su u vrijeme izmedju perfektnosti cesije i denuncijacije obojica, t. j. cedent i cesionar vjerovnici. Ispravno je po našem shvaćanju prvo mišljenje s tom modifikacijom, da se cedent smatra i nakon obavljene cesije u toliko vjerovnikom, u koliko to iziskuje bona fides dužnika; ondje, gdje nema tih obzira na bona fides dužnika, smatra se odmah cesionar kao vjerovnik. Valja istaknuti, da je dužnik do denuncijacije samo ovlašten, da plati cedenta, a nije to dužan. Ako stoga dužnik sazna za cesiju, tek nakon što je cedent protiv njega tužbu zapodjeo, može se protiv te tužbe poslužiti prigovorom, da je tražbina cedirana. Nakon denuncijacije ne može više dužnik smatrati cedenta svojim vjerovnikom, ne može mu pravovaljano platiti, pa ako bi to u bludnji ipak učinio, mogao bi plaćeno tražiti natrag (§ 1431.). Ako je pravo cesijonarovo prijeporno, onda se može dužnik osigurati tako, da deponira dug u sudu (§ 1425.). Ako je cedent istu tražbinu cedirao više puta različitim osobama, onda vrijedi načelno samo prva cesija, jer je po njoj prešla tražbina na prvog cesionara. Čim dužnik dozna za prvu cesiju, može platiti samo prvom cesionaru, no ako dužnik sazna za drugu cesiju prije, nego li za prvu, onda može platiti i drugom cesionaru i biva time oslobodjen obveze.

II. Odnošaj izmedju cesionara i ustupljenog dužnika.

Po cesiji se ne mijenja — kako znamo — sadržaj tražbine u ničem, već se mijenja samo osoba vjerovnika. Cesionar dakle dobiva načelno ista prava glede tražbine, koja je imao cedent; on može da utuži, njemu se može ona platiti, on je može dužniku oprostiti, on je može cedirati, ona prelazi na njegove nasljednike, — uopće dakle ima cesionar glede cediranih tražbina ista prava kao i cedent. Zajedno sa tražbinom prelaze njezina akcesorna prava i onda, ako i nije izrijekom rečeno, da se i ona prenose, tako npr. prava na kamate, zatim poručanstvo, pravo na konvencijonalnu kazan, stečena ovršna prava tako, da cesionar može jednostavno nastaviti ovrhu, koju je ishodio cedent, itd. Ako je cedirana tražbina osigurana založnim pravom, da li prelazi sa tražbinom založno pravo eo ipso ili se mora napose steći, tj. treba li kod pokretnina još i predaja, a kod nekretnina intabulacija, o tom je bilo pobliže govora u založnom pravu. Po §-u 1394., koji glasi: »Primalac ustupljene stvari ima glede iskanja ustupljenog ta ista prava, koja je imao ustupilac«, prelaze na cesionara akcesorna prava i onda, ako se osnivaju na singularnom pravu ili privilegiju. To vrijedi onda, ako privilegij pripada samo tražbini (privilegia rei sive causae cohaerentes), ali to vrijedi i onda, kada je uzrok privilegija u osobnom svojstvu cedenta (privilegium personae), ako je odatle nastalo konkretno pravo, koje modificira tražbinu, jer je i u ovom slučaju privilegij spojen sa samom tražbinom. Ovamo spadaju tražbine, koje uživaju u stečaju prvenstvo.

Parbeni ili procesualni privilegiji načelno su osobne naravi. Njih može izvršivati samo privilegovana osoba i ti privilegiji načelno ne prelaze na cesionara. Ovamo spadaju naročito privilegija podsudnosti, te privilegija bržeg ovršnog postupka. No ako su se ta privilegija već počela realizirati, onda prelaze i ona na cesionara. Ako je na pr. tužba već podignuta kod nadležnog suda ili je već dozvoljen stanoviti ovršni čin za privilegovanu osobu, pa se naknadno cedira tražbina osobi neprivilegiranoj, imat će se parnica nastaviti kod istoga suda, odnosno imat će se provesti već dozvoljena ovrha.

Dosljedno načelu, da cedirana tražbina prelazi na cesionara onako, kako ju je imao cedent, ostaju cessusu protiv te tražbine nakon cesije svi prigovori, koji su se mogli podići protiv te tražbine prije cesije. Kad ne bi bilo tako, onda bi se položaj cessusa pogoršao, što bi se protivilo načelu, da se njegov položaj ne smije pogoršati. Od tog pravila postoji izuzetak, jer ima nekoliko prigovora, koji se mogu podići protiv cedenta, a ne mogu protiv cesionara. Ovamo spadaju:

a) prigovori, kojih se dužnik odrekne protiv cesionara, ne mogu se više staviti. Ako dužnik (cessus) prizna cesionaru ustupljenu tražbinu, posljedica će toga biti, da ne može više podići protiv njega prigovora, da tražbina ne postoji (§ 1399. in fine);

b) ako je tražbina cedirana više puta, može dužnik staviti daljnjim cesionarima sve prigovore, koji su mu pripadali protiv prijašnjih

cedenata. Od toga ima u interesu prometa sa tražbinama jedan izuzetak, i to za prigovor kompenzacije. Po § 1442. može se dužnik poslužiti prigovorom kompenzacije samo onda, ako mu prigovor taj pripada protiv prvoga vjerovnika ili protiv posljednjeg cesionara; protiv tražbine, koje ima dužnik protiv ostalih cesionara, »medjudržalaca«, ne može on prigovoriti posljednjem cesionaru kompenzaciju.

c) ako je cedirana tražbina osigurana hipotekom i ako je stekao cesionar tu tražbinu pouzdavajući se u javne knjige, onda se prema unosu u te knjige ravna, u koliko i kakovi će se moći tome cesionaru staviti prigovori. Isp. o tome § 183. I. 2. ove knjige.

Dužnik može suprotstaviti cediranoj tražbini sve prigovore, što ih ima on direkte protiv cesionara, jer po cesiji biva cesionar vjerovnikom, tako na pr. može cessus kompenzirati cesionaru tražbinu sa svojom, što ju ima protiv cesionara. Nedvojbeno može cessus staviti prigovore, koji se odnose i na samu cesiju, odnosno njezinu valjanost i ekzistenciju, na pr. prigovor pomanjkanja propisane forme (darovanje tražbine), prigovor djelatne nesposobnosti cedentove itd.

III. Odnošaj izmedju cedenta i cesionara. Odnošaj izmedju cedenta i cesionara ravna se prije svega prema tome kakova je kauza cesije, zatim po uglavcima, što su ih stranke učinile kod toga. Može biti kod toga uglavljeno, za što sve cedent cesionaru odgovara imenito u koliko mu odgovara za istinitost i naplativost cedirane tražbine. Odgovornost cedenta može se po tom modificirati, pače može se uglaviti, da cedent uopće nema ni zašto odgovarati. Ako stranke napose ništa ne uglave, onda vrijede slijedeća načela:

1. cedent je dužan, da omogući cesionaru, kako će moći s uspjehom utjerati cediranu tražbinu. U tu svrhu ima on cesionaru pribaviti potrebita dokazala za tražbinu, zatim ako cesionar zahtijeva, ima cedent izdati cesionaru ispravu o cesionom ugovoru, da se može prema cessusu legitimirati, nadalje kod parnice protiv dužnika ima prema okolnostima da intervenira (§ 931.); cedent ima cesionaru da ustupi isprave i sva druga sredstva sigurnosti, koja se odnose na cediranu tražbinu. Ako je cedirana tražbina osigurana založnim pravom ima cedent predati cesionaru ručni zalog, a kod hipoteke ima izdati potrebite isprave za prenos.

2. Cedent jamči po našem pravu za istinitost, (veritet) cedirane tražbine, da naime tražbina u istinu eksistira sa svim uzgrednim pravima te da je utuživa. Jamči nadalje za naplativost (bonitet) tražbine, t. j. da se cesionar u istinu može naplatiti. No sve to jamči po našem pravu cedent samo do onog iznosa, koliko je za cediranu tražbinu cesionar njemu dao (§ 1379.).

Imade slučajeva, u kojima je jamstvo cedenta manje, tako, da on jamči samo za istinitost tražbine a ne jamči i za njezinu naplativost. Tako:

a) ako je tražbina u vrijeme cesije bila naplativa, a kasnije je po slučaju ili krivnjom cesionara postala nenaplativa (§ 1398.). Takova krivnja cesionara nastaje, ako ne otkaže tražbine u vrijeme, kada se može otkazati ili ako ne istjera tražbine, pošto je minuo

rok odredjen za isplatu, ako dužnika štedi, ako se ne pobrine za vremena za sigurnost, ako ne pospješi po sudu ekzekuciju (§ 1399.);

b) ako se cesionar mogao iz javnih knjiga osvjedočiti, da cedirana tražbina nije naplativa (§ 1398.), osim, ako se cedent izrijekom ujamčio za naplativost.

Ako nakon obavljene cesije plati dužnik (ne budući obaviješten o cesiji) tražbinu cedentu, onda ima cedent cesionaru predati ono, što je primio. Isto načelo vrijedi, ako u vrijeme izmedju cesije i denuncijacije dužnik kompenzira svoj dug sa tražbinom protiv cedenta.

Imade opet slučajeva, u kojima ne jamči cedent niti za istinitost, niti za naplativost cedirane tražbine. Tako:

a) ako je cesija besplatna;

b) Ako tkogod treći u sporazumku sa dužnikom plati vjerovnika, tada isplaćena tražbina prelazi na platca, ali namireni vjerovnik ne odgovara trećem platcu niti za istinitost niti za naplativost namirene i po tom cedirane tražbine. To je za to, jer vjerovnik u ovom slučaju m o r a primiti isplatu, što mu je ponudi treća osoba u sporazumu sa dužnikom (§ 1422.);

c) napokon spada ovamo slučaj, kada se na javnoj dražbi dopita tražbina dostalcu (§ 478. gpp.).

II. Indossament.

§ 234.

O r d r e p a p i r i ili papiri po naredbi su takovi vrijednosni papiri, kod kojih je vjerovnikom neka odredjena osoba, te svaki onaj, koji od te osobe dobije ovlast (ordre, naredbu) na inkasaciju. Ta ovlast podijeljuje se očitovanjem o prenosu, koje se po mjestu, kamo se stavlja (na ledjima papira, otraga) zove i n d o s s a m e n t, n a l e d j a. Prenositelj zove se indosant, a onaj na kog se papir prenaša indosatar. Dok je kod papira na donosnika, legitimiran kao vjerovnik svaki držalac papira, to je kod ordre papira potrebno, da se držalac legitimira osim držanjem papira takodjer i neprekinutim do njega sezajućim nizom naledja (§ 36. mj. z.). Taj neprekinuti niz naledja može biti i prekinut jednom neistinitom naledjom (na pr. krivotvorenom), no to ne škodi poštenom stečniku (§ 80. mj. z.).

Papire po naredbi nije dozvoljeno općenito izdavati. Zakon označuje neke papire same po sebi papirima po naredbi, dok drugi postaju ordrepapirima time, da se na njih stavi klauzula »po naredbi« na pr. trgovačke naputnice i obveznice (§ 291. t. z.), tovarni listovi vozara, skladištni listovi javnih skladišta, itd.

Naledjom prelazi tražbina zajedno s pobočnim pravima na indosatara. No osim po naledji mogu se prenašati papiri po naredbi odnosno potraživanja iz istih i po propisima općeg privatnog prava (Isp. § 16 mj. z.).

Naslov II.

Promjena u osobi dužnika.

Uputa (asignacija).

§ 235.

Pojam i vrste.

I. Kao što može vjerovnik prenijeti svoju tražbinu na drugog vjerovnika, tako može i dužnik staviti mjesto sebe drugog dužnika, tako da prvi dužnik posve izlazi iz obveze. Tako preuzimanje tudjeg duga zove naš zakon u p u t o m, asignacijom. Naš zak. prosudjuje taj institut sa stanovišta promjene osobe dužnikove, te kao što se kod cesije mijenja osoba vjerovnika, tako se mijenja kod asignacije osoba dužnika, i kao što biva cesija u korist vjerovnika, tako je isto asignacija u korist dužnika. § 1400. o tome veli: »Pristupom novoga dužnika može se preinačiti obveza, ako dužnik stavlja mjesto sebe trećega koga kao platca i vjerovnika na nj uputi«.

Asignacija biva tako, da stranke uglave, da dosadanji dužnik ima izaći iz obveze, a na njegovo mjesto ima doći drugi. Zato treba načelno trostruke privole, t. j. privola vjerovnika, te privola obih dužnika, t. j. dosadanjeg i novog dužnika (§ 1402.). Vjerovnik je asignatar, koji ima osloboditi dosadanjega dužnika, asignanta i priznati kao dužnika novoga, asignata. Privola vjerovnika je potrebna, jer mu se ne može protiv njegove volje nametnuti novi, možda nesigurni dužnik. Novi dužnik, asignat, mora opet da daje svoju privolu zato, jer on preuzima obvezu. Dosadanji dužnik, asignant, treba takodjer da dade privolu, jer pravni posao izmedju vjerovnika i novog dužnika ne spada medju ugovore u prilog trećemu, tako, da bi dosadanji dužnik bivao slobodan i bez svoga sudjelovanja. Spomenutu trostruku privolu dati će interesenti redovno u formi ugovora. No može biti i to, da koja stranka dade privolu u naredbi posljednje volje, na pr. ostavitelj može uputiti jednog od sunasljednika, da sam plati cijeli dug. Isto je tako moguće, da volju koje stranke suplira sudska presuda. Nije nužno, da se one tri privole dadu istodobno, već je dovoljno, da se sporazume najprije dvije stranke, a treću stranku pozovu, da pristupi. Sporazum izmedju samo dvoje interesenata od onih triju smatra naš zakon kao n e p o t p u n u a s i g n a c i j u, dok onu asignaciju, na koju pristaju sve tri stranke, smatra p o t p u n o m (§§ 1401. i 1402.). Izjava potrebita za asignaciju ne mora se dati u nikakvoj posebnoj formi, pa se može učiniti izrijekom ili muče. Mučke privoljuje vjerovnik na to napose time, da povrati zadužnicu dosadanjem dužniku (§ 1407.). Naprotiv, ako primi vjerovnik od novog dužnika djelomičnu naplatu ili kamate, ne znači to još, da je privolio na asignaciju, jer on i onako mora primiti takovu naplatu po trećoj osobi, ako na to privoli dužnik (§ 1422.).

Nepotpuna asignacija prouzrokuje takodjer neke pravne učinke, nu po svom je biću ta asignacija samo preparatorni pravni posao,

koji se, čim nadodje privola treće osobe, pretvara u potpunu asignaciju. Moguća su tri slučaja nepotpune asignacije:

1. Uglavak ili sporazum izmedju dosadanjeg dužnika i treće osobe, dakle asignata i asignanta uz pretpostavku, da će na asignaciju privoliti i vjerovnik. Taj je uglavak, ako pristupi k njemu vjerovnik, donekle sličan pravnom poslu, po kojem treća osoba prima na sebe platež i obvezuje se da će platiti. No razlika je u tom, što kod ovoga drugoga posla ne biva dosadanji dužnik slobodan, jer novi dužnik ne dolazi u obvezu mjesto dosadanjeg dužnika, već biva sudužnik, t. j. stupa u obvezu sa prvim dužnikom. U ovom je slučaju pristup novog dužnika kumulativan, dok je u slučaju potpune asignacije pristup privativan, jer dosadanji dužnik prestaje biti obvezan. Koji će od tih posala u konkretnom slučaju predležati, to ovisi o intenciji i sporazumu stranaka.

2. Uglavak izmedju vjerovnika i novog dužnika, dakle izmedju asignatara i asignata, biti će ili nepotpuna asignacija ili principalna intervencija prema tome, ima li se prema intenciji njihovog sporazuma dosadanji dužnik osloboditi obveze ili ne. Ako li se dosadanji dužnik prema uglavku vjerovnika i novog dužnika ima osloboditi obveze, to će se dosadanji dužnik osloboditi iste ako pristupi spomenutom uglavku, te se tako nepotpuna asignacija pretvara u potpunu; naprotiv, ako ima novi dužnik biti samo sudužnik, to je principalna intervencija, i u tom slučaju ne treba privole dosadanjeg dužnika.

3. Treća vrst nepotpune asignacije bila bi, kada vjerovnik obeća dosadanjem dužniku, da će ga pustiti iz obveze, čim namjeravani asignat primi na se obvezu.

II. Moderno pravo razlikuje asignaciju od preuzeća dugo. Potonje sastoji u tome, da dosadanji dužnik sasma izlazi iz obveze i na njegovo mjesto stupa novi. Naš zakon, prema izvadjanjima ovoga naslova ove knjige obradjuje pod pojmom asignacije takodjer i preuzeće duga. Potonje biva temeljem ugovora, ali može, da bude i temeljem zakona (na pr. slučaj §-a 950.).

Preuzimanje duga dolazi često kao sastavni dio drugoga posla, napose onda, kad se preuzimlju čitavi imovinski kompleksi, tako kad se otudjuju trgovačka poduzeća, kod dioba nasljedstva itd. No preuzimanje takovo ne proizlazi samo od sebe već se mora ugovoriti. Neki (na pr. Krasnopolski) hoće, da kod prenosa imovine ili imovinskih kompleksa analogno primjene § 1282., po kom jamči kupac nasljedstva ostavinskim vjerovnicmia i legatarima za njihove tražbine i bez ikakvog naročitog preuzimanja duga.. 2. II.

§ 236.
Učinak asignacije.

Obzirom na učinak asignacije moramo razlikovati ove slučajeve:

1. A s i g n a c i j a može biti s p o j e n a s a c e s i j o m. Uzmimo na pr. da ima A tražbinu protiv B-a, a B ima isto tako tražbinu protiv C-a, pa B uputi svoga dužnika C-a da plati A-u. Zbude li se to uz

privolu A-ovu onda je to potpuna asignacija, te mjesto onih prijašnjih dviju obveza, t. j. mjesto obveze izmedju A-a i B-a, te mjesto obveze izmedju B-a i C-a nastaje nova obveza izmdju A-a i C-a. Koja je od onih prijašnjih obveza identična sa novom obvezom izmedju A-a i C-a? Obje. Uzmemo li, da se obveza izmedju B-a i C-a nastavila u obvezi izmedju A-a i C-a, onda se promjenio vjerovnik te obveze, t. j. mjesto vjerovnika B-a došao je vjerovnik A, a to je cesija. Uzmemo li pak, da se obveza izmedju A-a i B-a nastavila u obvezi izmedju A-a i C-a, onda se promjenio dužnik, t. j. mjesto dužnika B-a došao je C, a to je asignacija. Taj bi se dakle posao mogao shvatiti ili kao asignacija ili kao cesija. Naš zak. odlučio se za cesiju. § 1408. o tome kaže: »Ako uputilac naloži svomu dužniku kano odredjenomu platcu plaćanje, a to samo u toliko, koliko je ovaj njemu platiti imao, te upućenika na nj uputi, da dug sakupi; ova uputa valja upućeniku kao ustupna isprava, i radi toga nastaje medju njim i odredjenim platcem isto odnošenje, koje biva medju ustupovnikom i ustupljenim dužnikom, komu je ustupovnik bio očitovan«. Budući dakle u tom slučaju po zakonu nema asignacije, već je to cesija, ne treba ni one trovrsne privole, koja je načelno nužna za potpunu asignaciju, već dostaje, da se sporazumi asignant sa asignatarom, a dužnik asignatarov, asignat, dužan je respektirati sadržanu u asignaciji cesiju, te asignatara smatrati novim vjerovnikom.

2. N e p o t p u n a a s i g n a c i j a ima takodjer neke učinke. Ti učinci mogu opet biti različiti i to:

a) ako su nepotpunu asignaciju sklopili samo asignant i asignatar, t. j. dužnik uputi svoga vjerovnika, da se drži nekog trećeg kao asignata, onda je asignatar dužan, da obavijesti asignanta, ako ne će da prihvati asignaciju ili ako ju neće, da primi asignat ili se ne može obavijestiti asignata o asignaciji. Ako asignatar propusti o tom obavijestiti asignanta, odgovara mu (asignantu) za naknadu štete (§ 1405.). Inače asignacija sklopljena izmedju asignanta i asignatara ne uzrokuje nikakovih učinaka, ako asignat na asignaciju ne privoli, a njemu, asignatu, stoji na volju, hoće li na asignaciju privoliti ili ne (§ 1403.).

b) ako dosadanji dužnik uputi koju treću osobu, da plati njegovom vjerovniku, t. j. ako sklopi nepotpunu asignaciju asignant i asignat, onda nastaje medju njima samo pravni odnošaj, koji se prosudjuje kao mandat (§ 1403.); dok asignatar ne privoli, t. j. dok asignacija ne postane potpuna, dotle može asignant opozvati nalog, koji je dao asignatu (§ 1404.);

c) ako se uglavi sporazumak izmedju vjerovnika i novog dužnika, dakle izmedju asignatara i asignata, onda ima to taj smisao, da se asignat htio obvezati asignataru uvjetno, t. j. za slučaj ako bude dosadanji dužnik pušten iz obveze.

3. P o t p u n a a s i g n a c i j a. Svaki od odnošaja izmedju pojedinih stranaka, što sudjeluju kod asignacije, radja raznim učincima pa ćemo svaki od tih odnosa napose promotriti.

a) odnošaj izmedju asignanta i asignatara.

Potpuna asignacija ima za posljedicu sukcesiju u dug. Dužnik se oslobadja dosadanje obveze, a vjerovnik ima da traži naplatu samo od asignata. No ako se asignant i riješava dosadanje obveze, ipak se on ne riješava svake odgovornosti prema asignataru. On još uvijek jamči asignataru zato, da će asignatar od asignata u istinu dobiti naplatu. Da li i u koliko on za to jamči, to ovisi u prvom redu od dogovora i sporazuma medju kontrahentima. Ako je ugovoreno, da se asignant riješava svoje odgovornosti ili da se asignatar može držati samo asignata (»jedinoga svojega dužnika«, § 1407.), ne jamči asignant ni za što. To se može ugovoriti izrijekom ili muče. Da je tako mučke ugovoreno uzima se onda, ako asignatar svome dosadanjem dužniku, asignantu, izda namiru ili povrati zadužnicu (§ 1407.) Nije li inače (bilo izrijekom bilo muče) ugovoreno, onda jamči asignant asignataru za istinitost i naplativost tražbine onako, kao što cedent cesionaru (§ 1406. in fine).

b) odnošaj izmedju asignatara i asignata.

Asignat je postao sukcesorom asignantovim glede njegova duga, pa stoga duguje s istog pravnog razloga, iz kojega je dugovao i asignant. Obveza dakle izmedju asignatara i asignata nije abstraktna. Iz toga, da se pravni razlog (kauza) asignatarovog potraživanja ne mijenja slijedi, da prigovori, što ih je imao asignant protiv asignatara prelaze na asignata. Vrijedi to dakako samo za one prigovore, koji su bili osnovani već u vrijeme asignacije i pretpostavlja se, da ih se asignat nije odrekao. Osim prigovora, koji se temelje na osobi asignantovoj može se asignat poslužiti i prigovorima, koji pripadaju njegovoj osobi protiv asignatara. Jednako kao odreknuće od prigovora djeluje i priznanje asignatovo vjerovniku (asignataru), da preuzeti dug postoji. U oba slučaja gubi asignat proti asignataru sve prigovore, što ih je imao proti asignantu, koliko se glede njih nije nalazio u ispričivoj bludnji. Iz identiteta duga asignatova sa dugom asignantovim slijedi nadalje, da založno pravo osnovano za asignantov dug traje i dalje. No ako je treći osnovao založno pravo s osobitim obzirom na prvobitnoga dužnika, tada treba privola toga trećega, da to založno pravo i dalje jamči za dug. (§§ 1379. i 1390.). Poručanstvo nakon asignacije prestaje, ako se poruk ne očituje, da hoće jamčiti i za asignata i to zato, jer se poruk poručuje u pretpostavci da odgovara samo za odredjenog dužnika (arg. §-a 1353.). Prava prvenstva skopčana s tražbinom prestaju za slučaj stečaja nad imovinom asignatovom; kad ne bi tako bilo, onda bi asignat mogao preuzimanjem tudjih dugova utjecati po svojoj volji u rangovni red, što ne može biti obzirom na to, da su propisi o tom redu ius cogens. Kamate i konvencijonalnu kazan preuzimlje asignat samo onda, ako je to znao.

c) odnošaj izmedju asignanta i asignata.

Taj odnošaj može biti vrlo različit. Razlog s kojeg asignat preuzima tudji (asignantov) dug može biti taj, da tim naplati dug, koji on (asignat) duguje asignantu; nadalje, da asignantu kreditira, ili da mu učini dar. Nema li medju asignantom i asignatarom kakvog posebnog pravnog odnošaja, onda osniva asignacija mandatni odnošaj. Asignat kao mandatar dužan je, da ispuni preuzeti dug, no asignant ima asignatu kao mandataru naknaditi sve troškove, koje mu je uzrokovala asignacija, naročito ima mu naknaditi iznos, što ga je asignat platio asignataru, pošto je preuzeo na sebe asignantovu obvezu (§ 1014.). Spomenuti odnošaj izmedju asignanta i asignata ne tiče se ništa asignatara, pa ako bi i odnosni posao preuzimanja duga izmedju asignanta i asignata bio ništav ili pobitan, asignatara se to ništa ne tiče.

Glava IV.

Preinaka obveza.

§ 237.

Uopće.

Sadržaj se obligacije može promijeniti, a da uza sve to sačuva obligacija svoj identitet (§ 1375.) Obligacija sa promijenjenim sadržajem ostaje ona ista, koja je bila i prije te promjene. U tom slučaju govorimo o preinaci obligacije. Ovamo ne spada novacija i ako zakon govori o »preinaci« (rubrum §§-a 1375., 1376. i 1377 in fine). § 1377. in fine naime izričito kaže: »Polag ove pogodbe, prestaje prijašnja glavna obveza, a nova počinje u isto vrijeme«. Nagodjena tražbina preinačena je stara te je s njom identična. Uglavcima izmedju vjerovnika i dužnika glede vremena, mjesta i načina ispunjenja te drugih pobočnih točaka ugovora ne dira se takodjer u opstanak postojeće obligacije, i ako ne možemo reći, da je tako preinačena obligacija ostala potpuno identična sa onom, do preinake, pa baš zbog toga ne djeluju takovi uglavci napram trećim osobama, koje na to nijesu pristale (isp. § 1379. s §-om 1390.).

Obligacije mogu biti preinačene sporazumom stranaka, povredom postojeće obligacije (ovamo spada napose odviaka ili zadocnjenje), slučajem, pravnim prijeporom (Isp. § 97. ove knjige: Upliv pravnoga prijepora na pravni odnošaj), promjenom valute te stečajem. Preinačena obligacija ostaje identična sa dosadanjom, što se napose vidi u tom, da prigovori, prava prvenstva, založno pravo, poručanstvo itd. ostaju na snazi (§§ 1079., 1121., 1350. ogz-a, §§ 39. i 42. st. z.). Iz toga opet, da je preinačena tražbina sačuvala svoj prijašnji identitet, da je ostala dakle ista, slijedi, da su za preinaku mjerodavni zakoni iz vremena postanka tražbine, a ne zakoni iz vremena preinake.

Uza sve to, što stara obligacija preinakom zadržava svoj identitet, ne smijemo biti odveć tjesnogrudni, jer je i pitanje tog identiteta samo stvar jurističke konstrukcije, pa ako konzekvencije iz tog identiteta tu i tamo ne odgovaraju praktičnoj potrebi (životu i prometnima prilikama), ne smije nas to priječiti, da u ovom ili onom pogledu smatramo preinačenu obligaciju kao novu.

I. Povreda obligacije.

§ 238.

I. Obligacija može biti povredjena na više načina. Prije svega time, da dužnik dolozno ili kulpozno onemogući sasma ili djelomice ispunjenje obligacije tako, da uništi predmet činidbe ili da činidbu pravodobno ne ispuni (na pr. ne preda iznajmljeni stan); nadalje time, da pogriješnom činidbom ošteti vjerovnika, na pr. da kao punovlasnik proda robu ispod odredjene mu cijene; napokon time, da učini ono, što se protivi dužnosti propusta, na pr. da usuprot ugovorenoj ili zakonskoj zabrani o konkurenciji sklapa poslove (Isp. §§ 53. i 74. t. z.).

Svaka povreda obligacije, u koliko je sakrivljena, obvezuje na naknadu štete (§ 1295.). Povreda se obligacije razlikuje od delikta. Jer dok je delikt protupravan i nedopušten već sam po sebi, (na pr. zlobna ošteta tudjeg vlasništva, §§ 85. i 468. k. z.), povreda je obligacije nedopuštena i protupravna samo obzirom na izvjesnu obligaciju. Dakako, da je moguće, da po sebi nedopušteno djelo bude u isti čas i povreda obligacije na pr., da pronevjerim na čuvanje ili posudu danu mi stvar (§ 183. k. z., §§ 961. i 973. ogz.).

Elementi su povrede obligacije identični s elementima delikta (§§ 1294. i 1306.) Vidi § 78. ove knjige: Protupravna djela.

II. Po rimskom pravu ne odgovaramo kod povrede obligacija za svaku krivnju: kod jednih odgovaramo (prestiramo) samo za dolus i ob culpam latam, a ne i ob culpam levem, dok kod drugih odgovaramo i ob culpam levem. Drugačije je po našem pravu, za koje je kod svake povrede obligacije sasma irelevantno, da li je povreda uslijedila dolo, culpa lata ili levi, pa svaka sakrivljena povreda obvezuje na naknadu (§ 1295.). No stupanj je krivnje važan zato, jer je on mjerodavan kako za opseg tako i za mjerilo naknade štete. Ako je šteta počinjena culpa levi imade se, što se opsega tiče, naknaditi samo damnum emergens t. j. pozitivni kvar (§§ 1323. i 1324.), a što se mjerila tiče imade se naknaditi »vrijednost ishodeća od procjene«, (obična vrijednost stvari, §§ 1331. i 1332.). Ako je šteta počinjena culpa lata ili dolozno, imade se naknaditi, što se opsega tiče damnum emergens i lucrum cessans, (§§ 1323. i 1324.), a što se mjere tiče izvanredna vrijednost, koja proizlazi iz osobitih odnošaja oštećenoga (§§ 305., 1331. i 1332.). No ako je odnosno djelo kažnjivo po kaznenom zakonu (pa makar počinjeno i culpa levi; tako mnogobrojni prekršaji kaznenog zakona na pr. §§ 342., 363., 376., 380., 381., 391., 422., 426. k. z. itd.) ili učinjeno iz objesti i zloradosti, imade se, što se mjere tiče naknaditi (bez obzira na veličinu krivnje kod kaznenim zakonom kažnjivog djela) vrijednost osobite naklonosti (t. zv. afekcioni interes, §§ 1331. i 1332.).

III. Naknadu štete nastale povredom obligacije, može tražiti samo vjerovnik, a ne i svaki treći, koji je tek posredno oštećen. Ako na pr. fabrikant mašina ne dobavi pravodobno mašine naručene za produkciju špirita, mora da naknadi štetu samo naručiocu, a ne i onome, koji je kod toga naručioca kupio špirit te ga pravodobno nije dobio, jer naručioc budući bez mašina, nije špirit mogao producirati. U toliko moramo u §-u 1295. riječ »svaki« restrinktivno tumačiti

S druge strane jamči za štetu samo dužnik, a ne i treći, koji ga je na povredu obligacije naveo. Po tom dakle § 1301. »po sebi ili s pomoću drugih«, (njem. tekst »unmittelbarer oder mittelbarer Weise«) vrijedi samo za delikte, a ne i za povrede obligacija, izuzev dakako slučaj, da se ove ukazuju i kao delikti (Sprijeda pod I. ovoga §-a).

IV Dužnik odgovara vjerovniku za štetu svoga zastupnika ili pomoćnika, no ovi ne odgovaraju vjerovniku (osim ako je odnosni čin delikt). O toj odgovornosti doduše zak. ne govori pa ju neki poriču, no držimo, da je to samo po sebi razumljivo obzirom na današnju obrtnu i industrijalnu produkciju, koja dovodi sa sobom, da je u svakom poduzeću namješteno više osoba, tako te stranke već pri sklapanju ugovora o djelu računaju na to, da sam poduzetnik ne će dotični posao lično svršiti. No ne može se reći, da je obava posla u tom slučaju predana »trećoj osobi« (§ 1161.) već ga obavlja sam poduzetnik i ako ne sam lično, a to po svojim pomoćnicima, kao svojim organima. Povjeri li se obava radnje u velikoj potrebi trećoj osobi onda odgovara treća osoba, a onaj koji preuzeti posao dade obaviti po trećoj osobi odgovara samo za culpu in eligendo, na pr. kad instalater elektrike pošalje u nečiju kuću svog radnika, da montira elektriku, onda on za nj odgovara, no ne bi za štetu odgovarao, kad bi u velikoj potrebi (§ 1161.) preuzeti posao povjerio drugom (samostalnom) instalateru osim, da mu se može upisati u grijeh krivica u izboru osobe tog drugog instalatera. Taj pak drugi odgovarao bi opet za svoje pomoćnike (§ 1161.).

Po §-u 264. tutor ne odgovara za svoje pomoćnike (»potčinjene«) već samo za culpu in eligendo i nadzor nad pomoćnicima.

V. Što se tiče dokaza, treba razlikovati, da li je predmet obveze djelo ili propust. U prvom slučaju, oštećeni koji tuži na naknadu štete, treba da dokaže obligatorni odnošaj, uslijed neispunjenja nastalu štetu te u slučaju poreke po dužniku i nemogućnost obligatorne činidbe. Krivnju ne mora dokazati oštećeni tužitelj, već tuženi treba dokazati, da je bez svoje krivice bio smetan u ispunjenju »kakove svoje dužnosti« (§ 1298.).

Tvrdi li dakle urar, kome sam dao sat na popravak, da je sat ukraden, treba dokazati kradju i osim toga, da je on sve učinio, što spada na brižno čuvanje stvari, da je dakle zaključao svoju radnju i t. d.

Napose će se tuženi moći osloboditi odgovornosti, dokaže li, da je šteta nastala slučajem t. j. dogadjajem, koji se ne da svesti na sakrivljenu volju prema principu, da za štetu slučajnu nitko ne odgovara (casus a nullo praestantur) već da je snaša onaj, u čijoj se imovini dogodila (casum sentit dominus). Posudim li dakle nekome kišobran, kojeg nenadani vjetar prelomi, ne ću moći tražiti od posudovnika (kome sam dao u posudu kišobran) za to naknade.

Ako je predmet obveze propust, tužitelj treba da dokaže djelo, kojim je povredjena dužnost propusta.

U svakom slučaju (povrede činom ili propustom) treba da tužitelj dokaže dolus ili veliku nemarnost (culpam latam), ako se njegov zahtjev na naknadu štete temelji na tim većim stupnjevima krivnje.

VI. Nasuprot zahtjevu na naknadu štete mogu se staviti isti prigovori, koji bi se mogli staviti prvobitnoj, povredom obligacije preinačenoj tražbini. To slijedi iz identiteta jedne i druge tražbine. Na odštetni zahtjev protežu se i akcesorna prava prvobitne tražbine.

II. Odvlaka (mora).

§ 239.

Uopće.

Ako tko ne ispuni djelanje, na koje je obvezan u odredjeno vrijeme po svojoj krivnji, nastaje odvlaka ili zadocnjenje t. zv. mora. Samo neispunjenje, kome je obvezani kriv, radja odvlaku u tehničkom smislu. Neskrivljeno neispunjenje obveze u odredjeno vrijeme ima takodjer neke posljedice, makar ne nastaje »mora«. Tako se može podići tužba, čim obveza nije ispunjena, a rok ispunjenja je došao, pa makar dužnik nije kriv neispunjenju; u nekim slučajevima imadu se od momenta dospjelosti bez obzira na krivicu dužnikovu plaćati zatezne kamate; uporabna pogodba prestaje, ako uporaboprimac, pošto je minuo rok plateža najamnine odnosno zakupnine, nije još namirio prijašnjeg obroka (§§ 1118. i 1135.); nakladnik može odustati od pogodbe, ako pisac pravodobno ne preda djelo (§ 1166.); za slučaj neispunjenja stupa lex commissoria u krepost. Te slučajeve označuju neki kao »mora objectiva«, dočim se mora u tehničkom smislu, koja nastaje uslijed krivnje dužnika, označuje kao subjektivna mora. Svakako je važnija subjektivna mora, pa ćemo se mi ovdje u glavnom njome baviti.

Odvlaka u tehničkom smislu može biti kako na strani dužnika (mora solvendi), tako i na strani vjerovnika (mora accipiendi).

§ 240.

Odvlaka dužnika.

I. Pretpostave za odvlaku dužnika u tehničkom smislu jesu:

1. Dospjelost tražbine. Odvlačnikom biva dužnik samo onda, kada ne plati na vrijeme kada je dužan platiti. Osim toga treba, da je tražbina utuživa, da joj ne stoji na putu valjan prigovor. Stoga ne biva dužnik odvlačnikom, ako se može vjerovnikovu zahtjevu suprotstaviti »exceptio non adimpleti contractus«. Isp. sprijeda § 221. ove knjige: Posljedice neispunjenja kod naplatnih ugovora.

2. Opomena t. zv. interpellatio. Glede te opomene ima različitih propisa, prema kojima se u jednim slučajevima za realizaciju tražbine zahtijeva opomena, a u drugim slučajevima opet ne treba opomene.

a) opomenuti je potrebno kod obveza, kod kojih nije odredjen rok namirenja. Kod takovih obveza dolazi dužnik u odvlaku tek po opomeni, a prije opomene ne vrijedja on nikako vjerovnikova prava, po tom ne može prije opomene niti biti odvlačnik. Odvlaka medjutim ne počima odmah sa momentom opomene, već tek nakon što proteče slijedeći dan iza opomene (tempus modicum). Tako se općenito shvaća. To slijedi iz §-a 1334., koji veli: »Uopće dužnik je kriv zatezanju .... u slučaju, da rok plaćanja nije odredjen, ako se ne poravna s vjerovnikom poslije dana, u koji je sudno ili vansudno bio opomenut.« Ova ustanova §-a 1334. u savezu je s općenitim računanjem rokova. (Isp. § 84. ove knjige: Uopće. Vrijeme, te § 200. ove knjige: Vrijeme činidbe). Može pače biti i to, da će odvlaka početi još kasnije, ako iz naravi činidbe proizlazi da se činidba odmah ne može izvršiti na pr. ako je činidba takova, da se ima izvršiti na mjestu, koje je udaljeno od mjesta opomene. Opomena, da uzrokuje odvlaku, mora biti prije svega takova, da se iz njezinog sadržaja može vidjeti, da vjerovnik traži činidbu t. j. upravo ono, što ima dužnik dati (§ 1413.). Opomenu ima obaviti ili vjerovnik sam ili njegov zastupnik, koji je na to ovlašten (§§ 234., 1008. i 1034.); vjerovnik, koji opominje mora biti djelotvorno sposoban. Opomena mora biti upravljena na dužnika ili zastupnika, koji je ovlašten primiti opomenu. Ako dužnik nije djelotvorno sposoban, onda valja opomenu upraviti na njegovoga zastupnika. Za opomenu se ne traži posebna forma, pa se ista može obaviti izrijekom ili muče, pismeno ili usmeno, pred sudom ili van suda. Kao sudska opomena ima se smatrati tužba na ispunjenje, jer se u toj tužbi manifestira izrazita volja vjerovnikova, da hoće namirenje. Tužba se smatra opomenom i onda, ako bude radi nenadležnosti suda odbijena. Prijeporno je, da li je i onda tužba opomena, ako tužitelj povuče tužbu natrag. Naprotiv se ne može smatrati opomenom tužba na osiguranje vjerovnikove tražbine. Kada se tužbom ili kojim drugim sudskim aktom opominje, onda se opomena ima smatrati završenom tek u momentu, kada je tužba ili odnosni drugi sudski spis tuženiku dostavljen. Opomena može se obaviti posvuda, gdje se zateče dužnik, a nije nužno, da se opominje baš u mjestu ispunjenja, no i takova opomena treba da bude u tom smislu da se vidi, da vjerovnik traži isplatu u onom mjestu, gdje se ima činidba izvršiti, a ne gdje drugdje (§ 1413.). Opomenuti se može dužnik i prije nego li tražbina dospije, ali u tom smislu, da ima platiti kada tražbina dospije, ne dakle tako, da bi tražio platež prije dospjelosti (§ 1413.).

b) Imade obveza, kod kojih ne treba opomene, t. j. gdje dužnik biva odvlačnik i bez naročite opomene, t. j. ipso iure. To će biti u svim slučajevima gdje je odredjen rok namirenja duga, pa dužnik biva odvlačnik čim u odredjeni rok ne plati, prema pravilu: dies interpellat pro homine (§ 1334.).

Rok namirenja može biti odredjen bilo zakonom (na pr. § 685.), bilo odredbom posljednje volje, bilo sudačkom presudom (§ 904.). Ipso iure dolazi u moru — mora ex re — i nepošteni posjednik glede svoje dužnosti da povrati stvar, i to od momenta, od koga mu je posjed postao nepošten. Opomena ne će biti ni onda potrebna, ako vjerovnik uzalud nastoji, da opomene dužnika, jer se isti otimlje tome, da sazna za opomenu i pri tom vjerovnika na sve moguće načine izigrava.

3. Krivnja dužnikova. Da li je za odvlaku dužnika potrebita krivnja ili biva li dužnik odvlačnikom bez krivnje, to je za opće a i za naše pravo prijeporno. Mi držimo, da je po našem pravu krivnja pretpostava odvlake. To slijedi već odatle, što naš zakonik raspravlja o odvlaci u poglavlju o nauci naknadi štete, te odatle, što naš zakonik povredu obvezne dužnosti (a odvlaka je samo vrst povrede obligacije) prosudjuje po istim načelima kao delikt. Prema tomu ne će dužnik biti odvlačnik, ako nije kriv, te se može ispričati, što nije ispunio obveze. Razlozi takove isprike mogu biti subjektivni i objektivni. Subjektivni je razlog, ako dužnik nije znao, koliki je dug, a nije tomu kriv, nadalje, ako ne poznaje vjerovnikove osobe ili bilo drugi koji razlog, s kojega je mogao opravdano držati, da nije dužan. Kad se dužniku jednom dostavi tužba, onda više ovi subjektivni razlozi ne smetaju, da nastupi mora. Objektivni razlog isprike predleži prije svega, kad je činidba bez krivnje dužnika provizorno nemoguća, nadalje, kad je snašla dužnika druga zapreka, da nije mogao ispuniti obveze niti sam niti po zastupniku, na pr. uslijed poplave, rata ili revolucije budu prekinute komunikacije, tako te dužnik ne može doći u mjesto namirenja da namiri vjerovnika. Naprotiv puka nesposobnost dužnika da plati, zato što nema novaca ili što je siromašan, ne može ga ispričati. No neki (na pr. Windscheid) drže, da platežna nesposobnost ispričava, ako je nesakrivljena (imetak nečiji propadne uslijed rata i potresa). Pošto je nesakrivljena nesposobnost plateža slučaj, koji se dogodio u imovini dužnika, to je obzirom na § 1311. ogz., po našem pravu irelevantno, kako je do te nesposobnosti došlo.

Razloge zadocnjenja treba da dokaže odvlačnik (§ 1298.).

II. Učinak odvlake dužnikove. Odvlaka dužnika ima za posljedicu, da mora vjerovniku naknaditi štetu, što ju je imao vjerovnik odatle, što ga dužnik nije pravodobno namirio. Glavna dakle tražbina vjerovnikova ostaje, samo se dug dužnikov povećava za naknadu štete, koju ima dati (§§ 919., 1295.). Opseg i mjera naknade štete, ravna se po stepenu dužnikove krivnje. (Isp. § 78. ove knjige: Protupravna djela, te § 238.). Kod obveza, gdje duguje dužnik neku glavnicu, biti će učinak odvlake samo taj da će dužnik imati platiti zatezne kamate (§ 1333.). (Isp. § 196. ove knjige: Kamate). Više od tih kamata ne može vjerovnik tražiti sve da i dokaže veću štetu ili izmakli dobitak (drugčije po trg. zakonu. § 272. t. z.); s manjim se takodjer ne mora zadovoljiti, sve da dužnik dokaže, da uslijed odvlake u isplati novčanog duga, vjerovnik nije pretprio baš nikakovu štetu. Ako već teku ugovorene kamate, ne

mogu se pored njih za slučaj odvlake računati još i zatezne kamate. No ako su ugovorene kamate bile manje od zateznih, onda one narastu do visine zateznih.

Ne radi li se o isplati dužne svote novca, ima odvlačnik naknaditi plodove i koristi stvari i to, ne samo one plodove i koristi što ih je pobrao iza odvlake ili što ih je svojom krivnjom propustio pobrati, nego i one, što bi ih imao vjerovnik, da mu je pravodobno predana stvar (§§ 335., 1051.). Potonji se plodovi i koristi računaju kao izmakli dobitak, pa će ih dužnik imati naknaditi samo onda, ako mu se može upisati dolus ili culpa lata.

Ako predmet činidbe slučajem propadne ili se pogorša, nakon što je već počela odvlaka, onda ta naknadna slučajna nemogućnost činidbe ne oslobadja dužnika, već on mora dati naknadu štete prema veličini svoje krivnje za odvlaku ili kako se kaže obligacija se perpetuira (produljuje). Takav slučaj nazivlje se casus mixtus i to zato, jer slučajne štete ne bi bilo, da nije bilo sakrivljene odvlake. Isp. §§-e 335., 338., 965., 979., 1311. Prepiru se o tom, ima li se naknaditi u tom slučaju šteta i onda, ako bi predmet činidbe bio propao ili ako bi se bio pogoršao sve da je činidba izvršena pravodobno. Iako naše pravo nema posebnih ustanova o naknadi štete, koja nastaje na ovakav način, držimo, da nema mjesta dužnosti naknade, ako dužnik dokaže, da bi i bez obzira na odvlaku šteta nastala i u slučaju pravodobnog ispunjenja. U protivnom slučaju ukazivala bi se dužnost naknade štete kao kazan, što ne može biti intencija gradj. zakona, pošto je kažnjavanje stvar kaznenog zakona.

Odvlaka dužnika može imati i tu posljedicu, da drugi ugovornik može tražiti, da se razriješi ugovor i to bilo da je pravo odustaje izrijekom ili muče ugovoreno (§ 919. »naročita pridržka«) ili temeljem zakona (na pr. §§ 1117., 1154.)..

III. Prestanak odvlake i njezinih posljedica. Štetni učinci odvlake prestaju:

1. kada se vjerovnik odreče prava, što su nastala za nj iz odvlake;

2. kad prestane obveza, ne mogu više pro futuro nastati štetne posljedice iz odvlake, ali one, što su prije nastale iz odvlake, ne prestanu, kada se dokine odvlaka, osim ako nije volja stranaka, da i oni učinci odvlake, koji su prije prestanka obveze nastali da i oni prestanu. Kada dužnik izvrši prvobitnu činidbu i vjerovnik ju primi bez prigovora, quaestio je facti, da li se je vjerovnik time muče odrekao posljedica odvlake ili si je morao pridržati izvršivanje prava, nastaloga za nj iz odvlake.

3. Ako se uglavi kasnije vrijeme ispunjenja, onda od toga časa ne teku štetne posljedice odvlake.

4. Odvlaka se dokida i onda, ako dužnik ponudi pravovaljano prvobitnu činidbu i sve, što je dužan vjerovniku radi odvlake. Ponuda samo prvobitne činidbe nije dosta, jer posljedice odvlake sastavni su dio glavnog duga, a vjerovnik ne mora primiti samo djelomično namirenje (§ 1415.).

§ 241.

Odvlaka vjerovnika.

I. Vjerovnik biva odvlačnik, kada dospjelu činidbu, koju mu je valjano, t. j. na pravom mjestu, u pravo vrijeme i na valjan način ponudio dužnik, ili njegovim privoljenjem tko treći (§ 1422.), — ne će da primi ili inače ispunjenje obveze, na koju je dužnik s p r e m a n, spriječi odnosno onemogući (§ 1419.). Spriječiti odnosno onemogućiti ispunjenje može vjerovnik u onom slučaju, ako je za ispunjenje potrebno njegovo sudjelovanje, a on isto uskrati. Sudjelovanje može stajati u tom, da se obavi neko djelo, koje pripravlja i omogućuje ispunjenje, tako na pr. vjerovnik mora sjediti slikaru, da ga isti može portretirati. Ovamo spada i vršenje izbornog prava kod alternativnih obveza, ako ima vjerovnik pravo izbora, jer onda dužnik ne može ispuniti svoje obveze, dok vjerovnik ne označi, koji predmet ima dužnik da mu dade.

Pita se, da li je odvlaka vjerovnikova slična odvlaci dužnikovoj. Mnogi (naročito Hasenöhrl) to poriču, pa tvrde, da se odvlaka vjerovnikova načelno razlikuje od odvlake dužnikove. Dužnik — kažu oni — da je obvezan ispuniti obvezu, a ako on toga ne učini, da time vrijedja tudje pravo. Naprotiv da vjerovnika obveza ne obvezuje, već samo ovlašćuje i daje mu pravo, stoga ako on uskrati svoje sudjelovanje kod ispunjenja obveze, da on tim ne vrijedja ničijeg prava. Odvlaka vjerovnikova da se ne može shvatiti kao krivnja, pa da prema tome ne može imati za posljedicu ni naknadu štete radi krivnje.

Na to nam valja odvratiti slijedeće: Istina je s jedne strane, da vjerov. nije d i r e k t n o obvezan, već samo ovlašten, da primi ponudjenu mu činidbu pa ga se ne može na primitak činidbe siliti (osim, da je možda prema intenciji stranaka d u ž a n primiti — u kom slučaju nastupa dužnička mora, a ne vjerovnička), no s druge je strane on ipak i n d i r e k t n o obvezan primiti činidbu, jer ako je ne primi, onda odgovara dužniku za štetne posljedice vjerovničke odvlake. Nije dakle po tom vjerovnik samo ovlašten već i obvezan. Prema tome nema načelno razlike izmedju odvlake dužničke i vjerovničke.

II. P r e t p o s t a v k e o d v l a k e v j e r o v n i k a jesu:

1. Dospjelost tražbine, a to će biti, kad se ispuni uvjet, koji je možda bio postavljen činidbi ili je došao rok namirenja. Prije odredjenog roka vjerovnik nije načelno dužan, da primi, jer po našem pravu vrijedi rok za oba kontrahenta. No ne vrijedi to po rim. pravu, po kojem je rok obično postavljen u interesu dužnika. Isp. § 200. ove knjige: Vrijeme činidbe.

2. Dužnik mora da je spreman ispuniti obvezu i to upravo onu, što je dužan, niti više niti manje (§ 1415.), ako iznimice nije vjerovnik dužan, da primi i djelomično namirenje, jer bi u ovom slučaju vjerovnik došao u odvlaku, ako ne bi primio ma i djelomičnog namirenja. Ta okolnost, da je dužnik gotov ispuniti obvezu, manifestirati će se različito. Ako je d u ž n i k obvezan, da vjerovniku d o n e s e dugovani predmet (Bringschuld), onda će trebati za odvlaku vjerovnika realna ponuda, treba dakle, da se faktično ponudi vjerovniku namirenje. Vjerovnik će biti odvlačnik tek onda, ako ponude ne prihvati, bilo što je odbio, bilo što se ne dade zateći u mjestu ispunjenja. Vjerovnik biva odvlačnik onda, ako unaprijed decidirano izjavi, da dugovanog predmeta ne će primiti, makar mu se ponudi. U slučajevima, u kojima si i m a v j e r o v n i k d a o d n e s e dugovani predmet od dužnika (Holschuld), dovoljno je za odvlaku vjerovnika, da ga dužnik pozove, neka dodje i neka stvar odnese. Dužnik ne treba dokazati, da je držao stvar u pripravnosti, već će vjerovnik imati dokazati, ako tvrdi, da je poziv dužnika šikanozan ili neiskren. Kod nekih je obveza dužnost vjerovnika, da dodje podići dugovanu svotu i bez poziva dužnika. Tako u onom slučaju, kad je točno odredjen dan isplate, te kod ordre-i papira na donosnika, jer se kod tih papira vjerovnik često mijenja kolanjem u prometu, pa dužnik često ni ne može znati, tko je njegov vjerovnik.

3. Vjerovnik mora da odvlači, da zateže s primitkom namirenja (§ 1419.), dakle da namirenje odbije ili da pak propusti svoje sudjelovanje, koje je potrebito za izvršivanje obveze i to tako, da ne sudjeluje kod čina, gdje se ima pripraviti ispunjenje ili ne će, da dodje na mjesto ispunjenja. Pita se: treba li za odvlaku vjerovnika, da je on kriv isto kao što za odvlaku dužnika? To je pitanje prijeporno. Jedni drže, da odvlaka vjerovnika i njezine posljedice nastaju samo onda, ako je vjerovnik kriv, da dakle isto onako kao i za odvlaku dužnika treba krivnja. Ali te krivnje ne treba napose dokazati, ona se uzimlje da postoji kod vjerovnika, odkada mu je ponudjena činidba, jer će morati navesti razloge, koji ga ispričavaju, hoće li, da ga ne stignu posljedice odvlake. Drugi tvrde, da za odvlaku ne treba krivnje i to naročito oni, koji slijede ono mišljenje, da odvlaka vjerovnika nije slična sa odvlakom dužnika, jer da je vjerovnik iz obveze samo ovlašten, a da nije obvezan. Držimo ispravnim prvo od navedenih shvaćanja, jer se može lako dogoditi, da vjerovnik bude slučajno zapriječen, da primi namirenje, pa onda ne bi bilo pravedno, da zato, što ne može sudjelovati kod ispunjenja obveze, odgovara za posljedice odvlake. No za neke posljedice vjerovnik ipak odgovara, makar i nije kriv za odvlaku, jer ako tko treba trpiti štetu (na pr. uslijed slučaja), onda je pravednije, da je trpi vjerovnik nego li dužnik, pošto se slučaj, uslijed koga je vjerovnik spriječen primiti ispunjenje ili pružiti za ispunjenje potrebno sudjelovanje, dogodio u osobi vjerovnika, a ne dužnika (casum sentit dominus).

III. U č i n c i. Odvlaka vjerovnika ne oslobadja dužnika njegove obveze, no ona ne smije ni da otešćava njegov položaj, već te posljedice ima da snosi vjerovnik (§ 1419.). Zato pogibelj, koja može stići predmet obveze, nosi od momenta odvlake sam vjerovnik, dužnik dakle ne odgovara više za slučaj, koji snadje stvar (§§ 1051, 1061, 1419). Ako bi dakle dugovana stvar propala slučajem, vjerovnik je uza to obvezan na eventualnu ugovorenu protučinidbu. Isto se

tako pretežito drži, da dužnik ne odgovara ni za culpa levis, već samo za dolus i za culpa lata, no držimo za naše pravo bez dovoljno uporišta.

Od momenta odvlake vjerovnika, prestaju teći zatezne kamate, jer se ove plaćaju samo za vrijeme dužnikove odvlake, a ta mora da je prestala, hoće li se, da nastane odvlaka za vjerovnika. Naprotiv, ugovorene kamate teku i dalje i za vrijeme odvlake vjerovnikove, jer je intencija stranaka, da se kamati imaju plaćati sve dotle, dok ne prestane glavna tražbina, a ta ne prestaje odmah za odvlakom vjerovnika. To protežu mnogi i na zakonske kamate, koje nijesu zatezne kamate (§ 1425. in f.). Da se dužnik oslobodi plaćanja tih ugovorenih kamata (odnosno zakonskih kamata, koji nijesu zatezni) može položiti dug u sud (§ 1425.). Plodove, koje je dužnik pobrao nakon odvlake vjerovnikove, mora on naknaditi, no ne i onih plodova, koje bi mogao pobrati, a nije ih pobrao ili koje bi vjerovnik polučio, da nije bio u odvlaci.

Ako je dužnik, nakon što je počela odvlaka vjerovnikova, trošio štogod na predmetu obveze, onda mu ima vjerovnik dati za te troškove naknadu, jer ih je učinio dužnik u interesu vjerovnikovom kao poslovodja bez naloga. Dužnik može pridržati predmet, te ga je dužan dati samo uz naknadu troškova, što ih je za taj predmet imao. Nadalje može dužnik tražiti, da mu vjerovnik prema veličini krivnje naknadi sakrivljenom odvlakom nastalu štetu (§ 1324.).

Dužnik može dugovani predmet deponirati kod suda i tako se riješiti svoje obveze, i to, čim je nastala na strani vjerovnika odvlaka (§ 1425.). »Ostava duga u sudu« ima samo tu svrhu, da se dužnik oslobodi obveze, ona je dakle neki surogat ispunjenja. Nema ostava te svrhe, da otkloni bilo od dužnika bilo od vjerovnika posljedice »odvlake«. Ne položi li dakle dužnik dugovanu činidbu u sudu, ne znači to, da su nastupile posljedice odvlake (na pr. pravo otkaza § 1118.), ako je dužnik inače ponudio ispunjenje, a vjerovnik ne će da primi. Kod nas se je počelo uvlačiti uslijed nepoznavanja stvari besmisleno shvaćanje, da je na pr. polog najamnine u sudu potreban, da otkloni štetne posljedice (prava na otkaz) od najmoprimca, makar je svom najmodavcu ponudio platež najamnine. Takovom zaostalom shvaćanju treba stati na put. Po trg. pravu može u nekim slučajevima dužnik prodati stvar putem dobrovoljne prodaje ili putem javne dražbe (§ 351. t. z.). Objektivna mora (t. j. bez krivice) na strani vjerovnika radja istim posljedicama kao i subjektivna (mora u tehničkom smislu) osim dužnosti naknade štete. (Isp. 1324., 1419., 1155.).

IV. Odvlaka vjerovnikova prestaje (mora purgatur):

1. kad prestane obveza.
2. kada vjerovnik izjavi, da je pripravan primiti činidbu i dati dužniku naknadu eventualne štete.
3. kada vjerovnik i dužnik uglave novo vrijeme za izvršenje ugovora.

U svim tim slučajevima prestaju posljedice odvlake samo za budućnost, dočim one posljedice, koje su već nastale, ostaju.

III. Nagodba.

§ 242.

Pojam i pretpostave.

I. »Nagodba se zove ona pogodba obnovna, kojom se prava sporna ili dvojbena tako ustanovljuju, da se svaka stranka zamjenito obvezuje nešto dati, učiniti ili propustiti. Nagodba ide medju pogodbe dvostrano obvezne i prosudjuje se polag istih načela«. Tako § 1380. Nagodbu zove dakle gradjanski zakonik »obnovnom pogodbom«. No ona ipak to nije, jer za nagodbu vrijede mnoga načela sasma druga nego li za obnovnu pogodbu. Isp. na pr. § 1378. sa §-om 1390. Načela o pobitnosti nagodbe nisu ista sa onim o pobitnosti novacije. Konačno nagodba nije ograničena samo na područje obveznog prava kao novacija i ne sadržaje u sebi novu kauzu debendi.

Od ove nagodbe u materijalno-pravnom smislu riječi, o kojoj ovdje govorimo, treba razlikovati nagodbu formalnog prava (isp. §§ 372.—375. gpp. te § 99. ove knjige: Sudbena nagoda), o kojoj mi ovdje ne govorimo.

II. Tko može sklapati nagodbu? Nagodbu sklapati može onaj, koji i u koliko se može slobodno ugovorima obvezivati (§ 1375.; isp. §§ 151., 246., 247.). Punomoćnici trebaju za nagodbu specijalnu punomoć, koja glasi na vrst posla (§ 1008.).

Posebne forme za nagodbu ne treba.

III. Predmet nagodbe jesu »prava sporna ili dvojbena«. Spornim se smatra i ono, što je makar samo gospodarski nesigurno (Krasnopolski), pa se smatra nagodbom danas uobičajeni pristanak na isplatu svote ispod prvobitno dugovane, samo da se nešto dobije i tako dodje do novaca. Ono što je sporno ne mora biti utuženo. O onom što je već nagodjeno ne može se pet nagadjati. Ono, što je presudjeno, može biti predmet nagodbe u toliko, u koliko je prijeporan opseg ili značenje (nejasne) osude, ili se stranke nagode glede modaliteta ispunjenja osudom naložene činidbe.

Samo ona »prava i obveze, kojima slobodno mogu razredjivati« (§ 1375.) stranke, mogu biti predmet nagodbe. Ima slučajeva, glede kojih se nagodba ne može sklopiti:

1. »Amo spada raspra postavša izmedju muža i žene o valjanosti njihove ženidbe. Ovu raspru može presuditi samo sudište zakonom ustanovljeno« (§ 1382).
2. »Prije nego je oglašena razredba posljednje volje, ne može se učiniti nikakova nagodba vrhu sadržaja te razredbe. Oklada učinjena u toj stvari prosudjuje se po načelima pogodba na sreću.« (§ 1383.).
3. »Nagodbe vrhu djelanja protiv zakona valjaju samo, ako se odnose na posebničko zadovoljenje; nagodbom može se ukloniti zakonito istraživanje i kažnjenje onda samo, ako su prestupci takovi, da oblast valja, da postupa samo kad zahtijevaju stranke«.

IV. Naš gradjanski zakonik ima kod nagodbe posebne ustanove o bludnji. Općenito se priznaje, da bludnja glede pitanja spornog i dvojbenog, koje se ima nagodbom poravnati, nema upliva. Ako su

naime stranke glede takvog pitanja u bludnji, onda se upravo radi toga i nagadjaju, pa je onda sasma razumljivo, da ta bludnja nije relevantna. Relevantna je bludnja samo o onom, o čem nema prepora ili dvojbe i to naravno samo onda, ako je bludnja bitna, jer se nebitna bludnja ne uzima u obzir. Bitna je pak bludnja ako se tiče sućanstva osobe ili sućanstva stvari i radi takove bludnje može biti sklopljena nagodba netvrda (§ 1385. ogz.). Kada će se pak moći i pod kojima pretpostavama pobijati nagodba radi bitne bludnje glede nespornih i nedvojbenih okolnosti, to se opet prosudjuje po općenitim načelima, koja vrijede za bludnju uopće. Isp. §§ 70.—72. ove knjige. Uzmimo na pr. da je A oporučni, a B neoporučni zakonski nasljednik. B se zagrozi, da će napasti i porušiti oporuku. A se toga boji i sklopi s B-om nagodbu, kojom se A obvezuje B-u platiti 1000 D., da ovaj odustane od pobijanja oporuke. U tom je slučaju prijeporno pitanje valjanosti oporuke. A je nesiguran, da li je oporuka valjana i boji se, da će se porušiti, a B-ovo svojstvo kao zakonskog nasljednika je neprijeporno. Pokaže li se, da je oporuka bila valjana, nagodba će ipak stajati, zato, jer se bludnja ticala pitanja, koje su stranke držale u dvojbi i zato se baš nagadjale. Drukčije će biti, ako se pokaže, da pobijač B nije zakonski nasljednik, a medju strankama nije bilo o tom dvojbe, da li je B zak. nasljednik ili nije, već se uzelo za sigurno, da B jest zakonski nasljednik. U tom će se slučaju nagodba moći pobijati, jer se bludnja odnosila na pitanje, koje se nije smatralo medju strankama prijepornim, a ticalo se »sućanstva osobe«, dakle je bludnja bila bitna. Ako se kasnije pronadju isprave — a to vrijedi analogno i za druga dokazala — iz kojih se može vidjeti, da jedna stranka nije imala nikakva prava, nagodba ipak ostaje valjana, ako je stranka radila pošteno (§ 1387.). Ovo je u savezu s onim, što smo prije spomenuli, da na nagodbu nema upliva bludnja o onim točkama, koje stranke smatraju prepornima i dvojbenima. Drukčije bi bilo onda, kad bi radila stranka »mala fide«, znajući, da nema prava, pa bi se ipak nagadjala, jer § 1387. štiti samo slučajeve, gdje je stranka »bona fide« sklopila nagodbu.

Posebnih propisa ima gradjanski zakonik o bludnji u računu. § 1388. kaže: »Očita pogrješka u računu ili pogrješka učinjena, kad se pravi nagodba u skupljanju ili oduzimanju, ne škodi nijednoj ugovarajućoj stranci.« Ovakova dakle računarska pogrješka ne smeta valjanosti nagodbe, ali se ima popraviti. Ali ako je sam iznos svote dvojben i prijeporan, pa se baš o tom sklapa nagodba, onda zabluda o toj točki utiče po općenitim načelima, što smo ih spomenuli za nagodbu, t. j. zabluda ne će biti relevantna u onom slučaju, kad se tiče baš one točke, koja je prijeporna i dvojbena i o kojoj se stranke nagadjaju.

V. Pošto je nagoda naplatni posao, to se prosudjuje po propisima koji vrijede za naplatne ugovore. Što se tiče jamstva za pravne i fizičke nedostatke to se isto može odnositi samo na ono, što se daje kao naplata za nagodbu (transactionis causa) a ne i na preporno pravo, o kojem se stranke nagadjaju. (Isp. § 222. ove knjige: O jamstvu radi nedostataka namirenja uopće). Odgovornosti zbog prikrate preko polovine nema mjesta, ako je nagodba pošteno učinjena (§ 1386.).

VI. Posebni je slučaj nagodbe: **o b r a n i č n a p o g o d b a** kojom stranke pristaju, da njihove prijeporne odnošaje ne presudi redovni sud, nego jedan ili više »odabranika« ili kako se obično kaže: »obranika«. Stranke se nagode o tom, da ne će dati, da o preporu sudi redoviti sud, već se unaprijed pokoravaju presudi obraničkoj. Ta pogodba mora biti sklopljena pismeno ili pred sudom. Stranke se nadalje moraju odreći unaprijed svih pravnih sredstava protiv obraničkoj presudi. Potanje ustanove sadržaju §§ 376. do 386. gpp.

§ 243.

Opseg i učinak nagodbe.

I. Općenita pravila interpretacije ugovora vrijede i za nagodbu napose za njen opseg (§§ 914., 915., 916.). Posebnu ustanovu glede opsega nagodbe sadržaje § 1389., koji kaže: »Nagodba učinjena vrhu kakove osobite raspre, ne pruža se na ine slučajeve. I same općenite nagodbe glaseće na sve raspre uopćeno, ne mogu se upotrebljavati na takova prava, koja su navlaš bila **z a t a j e n a**, ili na koja stranke čineće nagodbu nisu **m o g l e m i s l i t i**«.

II. **U č i n a k n a g o d b e.**

1. **M e d j u s t r a n k a m a.**

Za to je u prvom redu mjerodavan sadržaj nagodbe. Ono što je bilo dosada sporno ili nedvojbeno, to se uklanja te na mjesto toga dolazi ono, što je nedvojbeno i nesporno. Radi li se o obligatornom ugovoru, to se stranke mogu pozvati na nagodbu, hoće li da svoj zahtjev realiziraju, a ne treba, da se pozivlju na dosadanji pravni razlog. Stranke imadu exceptionem rei transactae protiv prvotnog zahtjeva iz obligatornog ugovora. Nagodbom se prekida zastara (§ 1497.), a eventualni prigovori proti nagodjenoj tražbini prestaju. Nagodba se može sklopiti pod uvjetom.

2. **P r e m a t r e ć i m a.**

Nagodbom se ne mogu pogoršati prava trećih osoba, napose ne poruka i jamca. § 1390. veli: »Poruci i zalozi dani u tu svrhu, da se osigura cijelo još prijeporno pravo odgovaraju takodjer i za dio odredjeni nagodbom. Ali su priuzdržani poruku i trećemu založitelju, koji na pogodbu nisu pristali, suprot vjerovniku svi oni prigovori, koji bi mogli biti suprotstavljeni iskanju, da nagodba nije bila učinjena«.

IV. Slučaj.

§ 244.

Predmet činidbe može biti proširen ili umanjen uslijed slučaja, t. j. dogadjaja, kojeg nije nijedna stranka skrivila (ili se to barem ne može dokazati). Ako postane činidba djelomično nemoguća, onda je treba ispuniti u koliko je moguća, čime se umanjuje i dužnost

eventualne protučinidbe, a u koliko je ista već uslijedila, možemo tražiti natrag onoliko, za koliko smo manje dobili (§§ 1105., 1162. st. 1., 1447. in f. itd.). Iznimno se i za slučaj djelomične nemogućnosti u k i d a obligacija u slučajevima §§-a 1048., 1064., 1117.

Činidba se može slučajno i povećati priraštajem i koristima, koje su poslije postanka obligacija stvari pridošle, ako je ta stvar (kao predmet činidbe) individualno odredjena. No ne pripadaju načelno vjerovniku sve koristi, što ih donese stvar nakon postanka obligacije (§ 913. st. 2.), već samo one koristi, koje su pridošle stvari nakon dospjetka tražbine. Stoga ima legatar pojedine odredjene stvari, koju treba predati odmah nakon smrti ostaviteljeve, pravo na sve koristi od časa smrti (§§ 685.—686.). Iz istog razloga koristi, koje pridodju stvari prodanoj odnosno promjenjenoj nakon dana u g o v o r e n e (makar i ne izvršene) predaje, pripadaju novom stečniku (§ 1050. i § 1064.).

V. Stečaj (konkurs).

§ 245.

I. Svrha je stečaja, da se svi stečajni vjerovnici namire razmjerno (prema razmjeru aktivne i pasivne imovine prezaduženika, zvanog i kridatar) u n o v c u. Otvorenjem stečaja pretvaraju se tražbine stečajnih vjerovnika, koje se sastoje u novcu, u unovčane tražbine i u tom leži preinaka obligacije (Isp. 57. st. z.).

II. Ako je p r e z a d u ž e n i k potpuno i s p u n i o od svoje strane dvostrani ugovor, stečajna masa imade pravo da traži protučinidbu (§ 15. st. z.).

Ako ugovor n i j e i s p u n i l a n i j e d n a strana takvog ugovora, onda može masa (po stečajnom upravitelju) uvijek tražiti ispunjenje od druge stranke, odnosno druga stranka ima pravo, da se obrati na sud, u svrhu da taj odredi rok, u kom se ima stečajni upravitelj očitovati, da li hoće ispuniti pogodbu, pa ako se ne očituje, druga strana prestaje biti vezana. (Jedan slučaj negotium claudicans. Isp. § 207. ove knjige).

Ako ugovor i s p u n i samo kridatarov s u k o n t r a h e n a t, onda on ima pravo samo na razmjerno namirenje svoje odštetne tražbine kao svaki drugi stečajni vjerovnik (§ 22. st. z.).

III. § 15. st. z. ne proteže se na trajne činidbe. U uporabne pogodbe stupa masa ipso iure, pa ima da ispunjava uz iste proizlazeće dužnosti redovito (t. j. kao da i nema stečaja), no u stečaju u p o r a b o p r i m c a mogu obje strane bez obzira na ugovor otpovjediti u roku, opredijeljenom zakonskimi propisi ili mjesnim običajem, ako nije ugovoren kraći rok (§ 18. al. 1. st. z.) Ako pod stečaj pade u p o r a b o d a v a c, uporabna pogodba ostaje na snazi, no u koliko bude uporabna stvar prodana, novi stečnik ima glede pripustivosti otpovijedi ista prava, kao da je stvar prodana ovršnim putem (§ 18. al. 2. st. z., §§ 1120., 1121. ogz.).

Službovne odnošaje mogu takodjer obje stranke otkazati i bez obzira na ugovor u roku odredjenom po zakonu ili mjesnom običaju, ako nije ugovoren kraći rok (§ 20. st. z.).

VI. Promjena valute.

§ 246.

I. Promjena valute takodjer može utjecati na preinaku obligacije, ako je predmet iste novčana činidba.

Promjeni li se valuta, odlučna je u tom slučaju po §-u 988. nutarnja, t. j. metalna vrijednost. No u svakom je slučaju mjerodavno u prvom redu zakonsko mjerilo preračunavanja. Obzirom na nedavne novčane promjene kod nas, progovorit ćemo o istima te o našem današnjem novčanom sistemu.

II. Novčani sistem u Kraljevini Srba Hrvata i Slovenaca.

Po postanku kraljevine SHS bila su u istoj tri područja sa 3 razna novčana sistema: Srbija, Crna Gora i krajevi bivše Austrougarske monarhije. U Srbiji dinarska vrijednota, Crnoj Gori perperna (obje na srebrenoj bazi), a u ostalim dijelovima države krunska vrijednota (na zlatnoj bazi).

Sve su te vrednote unificirane u dinarsku. Što se tiče napose krunske vrednote, to ista nije izjednačena sa dinarskom, već je zakonom o konačnom odnosu krunske novčanice prema dinarskoj od 31. XII. 1921. (Službene novine br. 239. od 25. X. 1922.) pozakonjena naredba ministra financija I br. 799. od 23. XI. 1920. glede odnosa 4:1, tako te je za 4 papirnate krune dan u zamjenu 1 papirnati dinar.

Što se tiče k o v a n o g novca, to je zakonom od 22. I. 1922. o kursu zvečećih kruna i perpera (Službene Novine od 25. X. 1922., br. 238.). srebreni novac bivše Austrougarske od 1., 2. i 5 kruna, srebreni novac Crne Gore od 1., 2. i 5 perpera izjednačen u vrednosti sa srebrenim dinarima od 1, 2 i 5 Dinara (čl. 1. istog zakona). Članskom 2. zabranjeno je taj srebreni novac kupovati ispod ili iznad nominalne mu vrednosti. (Vidi i objašnjenje min. financija od 27. II. 1922., Nar. Nov .br. 56. od 9. III. 1922.).

Sitni metalni austrougarski novac od 0.10 i 0.20 kruna od nikla i pakfonga izjednačen je sa sitnim metalnim novcem 0.10 i 0.20 dinara, odnosno odgovarajućih jedinica metalnog novca kraljevine SHS, dok je metalni autrougarski novac od 0.20 kruna od gvoždja izjednačen sa sitnim metalnim novcem od 0.05 dinara kraljevine Srbije (Zakon od 31. XII. 921. o tečaju austro-ugarskog sitnog metalnog novca.).

Kao prelaz izmedju krunske i dinarske vrednote štampane su od m i n i s t a r s t v a f i n a n c i j a k r u n s k o - d i n a r s k e novčanice sa relacijom dinara prema kruni kao 1:4. Zakon od 31. XII. god. 1921. o štampanju novčanica od ¼ dinara i zamjeni novčanica austrougarske banke od 1., 2 i 10 kruna, te zakon od 31. XII. 1921. o državnim novčanicama od 1 D i 0.50 uveo je do tada (ni u kralje-

vini Srbiji) ne postojavše papirne novčanice od 0.25, 0.50, 1 D. Krunsko-dinarske novčanice štampane su u komadima od po 0.25, 0. 50, 1, 10, 20, 100 i 1000 D.

Zakonom o kovanju sitnog metalnog novca od nikela i game od 30. XII. 1921. odredjeno je, da se iskuje do visine 12,000.000 D nominale, niklasti novac od 25 p. (75% čistoga bakra, a 25% čistoga nikla) te do 18,000.000 D., sitni novac od 5 i 10 p. od metala game (isp. i naredbu min. financija o puštanju u opticaj sitnog novca od nikla i game I. br. 21.073. od 23. VIII. 1921.).

Financijskim zakonom za 1924./25. godinu od 31. III. 1924. ovlašten je ministar financija, da iskuje i pusti u saobraćaj: 1,000.000 zlatnika od 20 D, 50,000.000 komada od 0.50 dinara, 75,000.000 komada od 1 D te 50,000.000 komada od 2 D. U vezi s time navadjamo pojedine ustanove zakona o Narodnoj Banci Kraljevine SHS od 26. I. 1920. s izmjenama od 9. XII. 1920. i 19. IV. 1920. (ponovo proglašen kao zakon od 27. VI. 1921.).

Po čl. 5. ima Narodna Banka svoja privilegija na 25 godina. Kapital joj je 50,000.000 Dinara u zlatu. Uplate su kapitala postepene. Dosad je uplaćeno 30,000.000 D.).

Po čl. 15. ima N. B. isključivo pravo izdavanja novčanica.

Po čl. 16. N. B. dužna je isplatiti svoje novčanice u metalnoj zakonskoj moneti.

Po čl. 18. Podloga je bančina za pokriće izdanih novčanica: zlato, srebro i potraživanja na strani. Odnos navedenih sastojina metalne podloge odredjuje se sporazumom izmedju N. B. i ministra financija te ministra trgovine i industrije.

Po čl. 20. redovni kontingenat novčanica smije biti 3 put oliki, kolika je metalna podloga.

Prelazna naredjenja spomenutoga zakona odredjuju:

Točka I.: N. B. mora zamijeniti svojim novčanicama krunske novčanice austrougarske banke i novčanice Narodne Banke kraljevine Srbije.

T. II. N. B. preuzimlje novčanice ministarstva financija kao svoje novčanice, te ih mora u roku od tri godine zamijeniti drugima.

T. IV. Novčanice izdate u zamjenu za krunske novčanice n e ulaze u bančin kontingent.

T. VIII. Dug države po računu privremene razmjene ne ulazi u kontingent.

T. IX. Država je obvezana držati zlato i potraživanje na strani na niveau-u od Din 300,000.000 (po računu privremene razmjene), tako dugo dok traje obustava razmjene bančinih novčanica za metalni zakonski novac.

T. X. N. B. daje državi kredit od Din 2,,000.000.000 na deset godina, a novčanice izdate u okviru tog kredita ne ulaze u bančin kontingent novčanica.

T. XII. Razmjena novčanica Narodne Banke za metalni novac obustavlja se, dok protivno ne bude odredjeno sporazumom izmedju vlade i Narodne Banke uz zakonsko ovlaštenje.

T. XVIII. Odredbe zakona o redovnom kontingentu novčanica smiju se poslije 5 god. po stupanju na snagu zakona, podvrći reviziji.

T. XVIIIa: Nijedna banka u Kraljevini ne smije u svojoj firmi imati riječi »Narodna Banka«.

III. Od promjene valute treba dobro razlikovati p a d a n j e valute, koje je zahvatilo za i poslije rata mnoge države.

Svakako nije opravdano, da se na padanje vrijednosti novca ne uzima u obzir, pa da bude jedino nominalna vrijednost novca mjerodavna. Obzirom na § 988. in f. držimo, da odgovara duhu našeg prava, da bi kod vraćanja dugova, koji su nastali u vrijeme, dok je novac imao veću vrijednost, imala biti m j e r o d a v n a jedino n u t a r n j a vrijednost. Po protivnom shvaćanju inozemac (odnosno i ovozemac), čije potraživanje glasi u inostranom (punovrijednom i stabilnom) novcu, dolazi u bolji položaj od tuzemca, što očito nije intencija zakonodavca.

Što se napose povratka zajma tiče, obzirom na to, da je bit istoga, da se vrati »baš onoliko od iste vrste i dobrote« (§ 983.) koliko se primilo, slijedi, da je odlučna samo nutarnja vrijednost. I ako je kruna poslije rata »iste vrste«, nitko ne će valjda reći, da je to »iste dobrote«. Ratio ove ustanove o zajmu govori za to, da se ona analogno primjeni u svakom slučaju, kad se radi o novčanim potraživanjima. (Isp. br. 1. i 2. Mjesečnik 1919: Politeo: Padanje valute i obvezno pravo). Naša judikatura nije nikad uzimala obzir na nutarnju vrijednost, što je dovadjalo i dovadja do apsurdnih nepravda.

Glava V.

Prestanak obveza.

§ 247.

Uopće.

Svrha je obveze, da prije ili kasnije bude dugovana činidba (isp. § 193. ove knjige) ispunjena. Time obveza prestaje.

No obveza može prestati ne samo ispunjenjem onoga, što se baš duguje već i s u r o g a t i m a ispunjenja i to s voljom vjerovnika kod činidbe namjesto isplate (datio in solutum) te novacije, a i protiv njegove volje kod kompenzacije.

Osim tih načina prestanka obligacije postoje i drugi, a da ispunjenju činidbe pa ni surogatima ispunjenja nema traga. To su na pr. oproštaj duga, konfuzija, nemogućnost činidbe itd.

Nekoji od načina prestanka djeluju ipso iure, dakle neposredno; drugi opet načini prestanka djeluju ope exceptionis, dakle posredstvom stavljanja ekscepcije. O pojedinim slučajevima biti će dalje govora. Da li ima abstraktnih načina prestanka obveza, kako je to bilo u rimskom pravu u formi akceptacije? Po našem pravu nema.

Naslov I.

Isplata.

§ 248.

Pojam isplate.

Isplata sastoji po ogz-u u tom, da se »čini ono, što je tko činiti dužan«. Izraz »isplata«, što ga upotrebljava naš zakonik, u stvari znači isto što »namirenje« ili »ispunjenje«, pa ćemo se mi, obzirom na to služiti jednako navedenim izrazima kao synonimima.

»Isplata« u običnom životu znači ispunjenje novčanog duga, pa je taj izraz zakona u stvari preuzak i zapravo samo jedna vrsta ispunjenja. Da je izraz našeg zakonika »isplata« identičan s »ispunjenjem« i »namirenjem« vidi se iz protokola o vijećanju (Prot. II. 246.).

Ispunjenje činidbe, na koju je dužnik obvezan, svrha je obveze; momentom ispunjenja, obveza načelno prestaje.

Mnogobrojne obveze mogu se ispuniti samo uz sudjelovanje vjerovnika, tako prije svega ondje, gdje se obveza sastoji u tome, da se preda neka stvar ili da se osnuju stvarna prava glede stvari. Ovdje se dade pravni učinak postići samo zajedničkim djelovanjem obiju stranaka: vjerovnika i dužnika, dakle ugovorom, tzv. liberatornim ugovorom. Takav ugovor može biti ujedno stvarni ugovor, onda naime ako se po njem prenosi, odnosno osniva pravo vlasništva ili koje drugo stvarno pravo. No taj ugovor može biti i samo obligatorni, tako na pr. cesioni ugovor onoga, koji je obvezan na cesiju.

U drugim se slučajevima može obveza ispuniti jednostranim jurističkim djelom dužnika, dakle bez posebnog sudjelovanja vjerovnika. Tako ondje, gdje uopće nije potrebno sudjelovanje vjerovnika, na pr. kod obveza koje idu za tim, da dužnik nešto propusti ili da obavi kakav posao za vjerovnika, nadalje gdje je sudjelovanje vjerovnika samo faktične naravi, tj. ono samo pripravlja ili omogućuje ispunjenje obveze po dužniku, tako na pr. gdje ima vjerovnik da pribavi potrebiti prostor, na kojem ima da dužnik radi ili ima da mu pruži potrebito orudje za činidbu. U svim je tim slučajevima ispunjenje jednostrani pravni posao.

Kako iz navedenog dakle vidimo, isplata je uvijek pravni posao, bilo jednostrani, bilo dvostrani. Katkada dužnik plati, prem ne priznaje dug, te si pri tom često pridržava pravo, da svoje prigovore kasnije realizira. Takovo »plaćanje pod priuzdrškom« može vjerovnik odbiti.

§ 249.

Potrepštine isplate obzirom na subjekt.

I. Na strani dužnika.

Namirenje imade obaviti sam dužnik osobno, ako je tako izrijekom ili muče ugovoreno; nadalje onda, ako je činidba takove naravi, da bi se time, što bi ju ostavljala druga koja osoba, promjenila i sadržina činidbe. Nema li nijednog od tih slučajeva, može dužnik namiriti vjerovnika, bilo osobno, bilo po zastupniku, a vjerovnik to mora dopustiti. Naprotiv ako hoće netko treći, da plati tudji dug, ali ne kao zastupnik u tudje ime, već u vlastito ime, onda je vjerovnik doduše ovlašten da primi namirenje i bez privole dužnikove (§ 1423.), ali je to dužan vjerovnik samo onda, ako mu treći nudi namirenje uz privolu dužnikovu (§ 1422.).

Ne treba privole dužnikove, a da je vjerovnik ipak dužan primiti ispunjenje od strane treće osobe:

a) ako daje namirenje onaj, koji imade ius offerendi (§ 462.). Isp. § 176. II. ove knjige.

b) ako plaća poruk na osnovu preuzetoga poručanstva. Isp. § 205. ove knjige.

c) pravo suortaka, da plati neisplaćenu »doplatu«, kako bi se spriječila ovršna prodaja kuksa (§ 161. rud. z.).

d) protivnik pobijačev ima pravo, da se pobijačeva zahtjeva oslobodi tim, da ga namiri (§ 35. zakona o pobijanju pravnih poslova.).

Kada vjerovnika namiri treća osoba bilo u vlastito ime, bilo kao zastupnik dužnika, onda ne može više vjerovnik tražiti od dužnika namirenje svoje tražbine, što ne znači, da je namirena tražbina i utrnula, pošto, kako ćemo dalje vidjeti, ona još uvijek može postojati.

Kakav učinak ima namirenje za platca i za dužnika, to se ravna po njihovom medjusobnom odnošaju, jer je moguće, da je treći zastupnik dužnika ili je treći platio za dužnika u tu svrhu, da mu iskaže liberalitet (da učini darovanje) itd. Ako nema posebnog odnošaja izmedju trećega platca i dužnika, a treći je platio u vlastito ime, onda namirena tražbina ne prestaje (§§ 1422., 1423.), već se mijenja samo osoba vjerovnika, te platac može tražiti od namirenoga vjerovnika cesiju tražbine (dakle cessio necessaria). U ostalom postoje o značenju §§-a 1422. i 1423. savezno s §-om 1358. prerazni nazori, koji se medjusobno pobijaju.

Prije svega neki prave razliku glede toga, da li je platio treći s privolom ili bez privole dužnika. Ako je s privolom dužnikovom plaćena tražbina, kažu, da treći može tražiti cesiju tražbine samo prije ili prigodom isplate, a ne kasnije, što izvadjaju argumento a contrario iz §-a 1423., koji kaže: »Redovito (§ 462.) ne može treći tko bez privoljenja dužnikova natjerati vjerovnika, da primi isplatu. Ako li je vjerovnik primio, platac ima pravo, i pošto je platio, zahtijevati, da mu se ustupi pravo pristojeće vjerovniku«. Po tom bi dakle shvaćanju tražbina utrnula, ako treći plati s privoljenjem dužnikovim, a ne zatraži najkasnije prigodom plateža (ne i poslije) cesiju tražbine; ako je pak očitovao, prije ili prigodom isplate, da hoće steći tražbinu, onda bi to bila neke vrsti kupnja tražbine.

Neki opet analogijom riječi §-a 1358: »Tko plati tudji dug, ulazi u prava vjerovnikova i vlastan je iskati od dužnika povrat plaće-

noga duga«, zaključuju, da u navedenim slučajevima plaćanja duga po trećem, prelazi tražbina proti dužniku ipso iure od dosadanjeg vjerovnika na trećeg, platca, dakle da tu postoji cessio ex lege. Tome se prigovara, da se taj slučaj cesije ex lege mora ograničiti na poručanstvo.

Za namirenje kao pravni posao, hoće se djelotvorna sposobnost osobe, koja namirenje obavlja i to sposobnost, da slobodno disponira svojom imovinom (isp. i §§ 151., 246., 247.). Isplata po takovoj osobi valjana je samo u toliko, u koliko je dug istinit i dospio. U protivnom slučaju, t. j. ako dug nije bilo dospio bilo istinit, može se plaćeno tražiti natrag (§ 1421.). Posebni propisi vrijede glede isplate ma i istinitih i dospjelih tražbina u tom slučaju, da iste plati kridatar. Stečajni vjerovnici imadu pravo plaćeno tražiti natrag, da tako ono dodje u stečajnu masu (§ 5. st. z.).

II. Na strani vjerovnika.

Platiti se može samo vjerovniku, njegovom zastupniku, ovlašteno- nom da primi isplatu ili pak onomu, koga je vjerovnik izričito odredio u tu svrhu, da mu se plati (tzv. solutionis causa adiectus). Adiectus nije punomoćnik, pa prema tome ne može utužiti ispunjenje i ako je ovlašten primiti, pa pravo dužnikovo, da adiectus-u plati, ne može vjerovnik opozvati, jer pravo dužnikovo, da izabere osobu, prema kojoj će obaviti namirenje, spada k modalitetima ispunjenja, dakle sadržaju ugovora, koji se ne može jednostrano (po vjerovniku) mijenjati. U navedenim slučajevima sasma je sporedno za dužnika, da li je na primitak ovlašteni predao ispunjenje vjerovniku, jer on (dužnik) više ne odgovara. Ima ipak slučajeva, u kojima prestaje obveza makar da namirenje nije dano vjerovniku ili njegovom zastupniku. To će biti onda, kada onaj, koji je primio namirenje, bude kasnije vjerovnik po univerzalnoj ili singularnoj sukcesiji; nadalje ako primalac ono, što je primio, preda vjerovniku ili ako to vjerovniku makar i po slučaju dodje u ruke; isto tako, ako se isplati cedenta nakon obavljene cesije ili prije denuncijacije, jer ustupljeni dužnik može cedenta platiti i nakon cesije, ali prije denuncijacije (§ 1395.);kad ostavinski dužnik plati pseudonasljedniku, koji se legitimira urudžbenicom (analogijom §-a 824. in f.); kad tko plati onome, za koga ne zna, da je prestao biti punomoćnik (§ 1026.); kad tko plati donosniku vrijednosnog ili legitimacionog papira, koji nije bio ovlašten (isp. § 226. ove knjige I.).

Dužnik se ne liberira obveze, ako plati onome, koji mu donese falcificiranu punomoć ili cesionu ispravu, osim ako se može upisati u tom pogledu krivica tobožnjem mandantu odnosno cedentu, već ima samo odštetni zahtjev protiv primaoca isplate. Isplata na primitak neovlaštenom oslobadja dužnika onda, ako primalac isplaćeno preda vjerovniku ili isti platež naknadno odobri ili si plaćeno prisvoji (§ 1016.).

Isplata vjerovniku osloboditi će nas obveze samo onda, ako on može svojom imovinom raspolagati, izuzev, da se radi o slučajevima

§§-a 151, 246., 247. Inače će se dužnik u slučaju plateža osloboditi samo u toliko, u koliko bude ono što je plaćeno obraćeno na korist primaoca (§ 1424.). Plati li dužnik kridataru znajući, da je stečaj otvoren, oslobadja se samo onda, u koliko plaćeno prispije u stečajnu masu (§ 7. st. z.).

§ 250.

Potrepštine isplate obzirom na predmet.

I. Namirenje ima da točno odgovara sadržaju obveze (§ 1413.). Ako je na pr. dužnik dužan, da pribavi vjerovniku vlasništvo stanovite stvari, on ima učiniti sve, što treba, da prava glede te stvari predju od dužnika na vjerovnika; on će pokretnu stvar imati dakle tradirati, a nekretnu imat će ne samo fizički predati, već ima dati i privolu za gruntovni prenos, jer sve to čini sadržaj vjerovnikove obveze.

Od naravi činidbe zavisi nadalje, da li i kako imade sudjelovati vjerovnik kod namirenja, o čem je bila naprijed riječ. Što se tiče mjesta i vremena, gdje i kada se ima ispuniti obveza, vrijede načela, što smo ih spomenuli u §-u 199. ove knjige: Mjesto činidbe § 200.: Vrijeme činidbe.

Djelomično namirenje, koje je naravno moguće samo kod djelivih obveza (isp. § 193. ove knjige), dužan je primiti vjerovnik samo onda, ako je tako ugovoreno; inače ga može odbiti i zahtijevati, da mu se istodobno dade potpuno namirenje (§ 1415.). Zajedno sa glavnom svotom ima se platiti i eventualni uzgredni dug, naročito kamate. Ima izuzetno nekoliko slučajeva u kojima je vjerovnik dužan primiti djelomično namirenje i bez posebnoga uglavka. Tako onda, ako se djelivi dug po univerzalnoj ili singularnoj sukcesiji podijeli na više sljednika koji ne odgovaraju solidarno (nomina sunt ipso iure divisa). Zatim ako ukupni dug sačinjava više stavaka, od kojih je svaka za sebe nastala, vjerovnik mora primiti isplatu pojedine stavke, makar da ostale stavke još nisu namirene; nadalje ako je uglavljeno, da dužnik imade svoju obvezu ispuniti, po »mogućnosti«, onda može sudac dozvoliti i djelomično namirenje (§ 904.); u stečaju i vanstečajnoj prinudnoj nagodi; nadalje iz riječi §-a 358. t. z.: »ako iz svojstva predmeta ugovora proizlazi, da se izvršenje ugovora može razdijeliti na obih stranah, može jedna ugovarajuća stranka odustati samo glede dijela ugovora, koji druga stranka nije još izvršila« slijedi, da je vjerovnik dužan primiti djelomično ispunjenje, ako je obveza djeliva; iz §§-a pak 22. i 23. mj. z. slijedi, da je mjenbeni vjerovnik dužan primiti obzirom na svotu djelomični prihvat i isplatu.

II. Namirenje koje ne stoji u pukom propustu, mora da se učini u namjeri, da se dokine obveza, pa nema li te namjere, onda se tim ne namiruje obveza, već se izvršuje neka druga namjera. Ako je namirenje dvostrani pravni posao izmedju vjerovnika i dužnika, onda mora naravno postojati namjera na dokinuće obveze ispunjenjem kod obiju kontrahenata; nema li te namjere samo kod jednog od

ugovornika, onda nema ni ispunjenja, na pr. ako sam obvezan na temelju kupoprodajnog ugovora, da prenesem na drugoga vlasništvo, isto ne će biti preneseno, makar je stvar tradirana, ako se iz volje stranaka vidi, da kupac ne tradira u svrhu prenosa vlasništva (što bi značilo ispunjenje obveze iz kupoprodajnog ugovora), već da se tradira samo u svrhu posude.

§ 251.

Učinak isplate.

Potpuna isplata dokida obvezu eo ipso; ima li vjerovnik više tražbina protiv jednog dužnika, a sve su jednakog sadržaja, isplata pak, što ju je dao dužnik, ne dostaje za sve tražbine, onda nastaje pitanje, koja je od onih više tražbina namirena. Po našem zakonu odlučuje o tom prije svega sporazum stranaka, t. j. vjerovnika i dužnika, koji je izjavljen bilo izrijekom bilo muče. § 1415. veli ovako: »Kada se različiti dugovi plaćati imaju, uzima se, da je namiren onaj dug, o kom se dužnik sa privoljenjem vjerovnika izjavio izrijekom, da ga hoće platiti«. Nema li toga sporazuma, bilo što se stranke uopće nisu izjavile glede toga, bilo što vjerovnik hoće da prihvati namirenje za drugu tražbinu nego li to hoće dužnik, onda volju stranaka suplira ustanova § 1416. Po toj ustanovi vrijedi slijedeće:

a) dospjele tražbine imadu prvenstvo pred nedospjelim. Ako ima više dospjelih tražbina, onda imade prvenstvo ona, čije je namirenje vjerovnik već ustražio. Ima li u svem tom više jednakih tražbina, t. j. više takovih, koje su dospjele, i više takovih glede kojih je vjerovnik dužnika već opomenuo, onda se ima namiriti ona tražbina, koju bi dužniku bilo najteže dulje dugovati, na pr. recimo ona, za koju ima plaćati veće kamate ili mjenbena, koja je teža od obične. Ako se po svem tom neda naći kriterij, koja tražbina imade prvenstvo, ima se namirenje podijeliti na sve tražbine razmjerno.

b) ako namirenje ne dostaje niti samo za jednu tražbinu, a vjerovnik primi djelomično namirenje, onda se ima isto upotrebiti za podmirenje već dospjelih kamata, a ostatak se ima upotrebiti na otplatu kapitala i eventualno drugih uzgrednih tražbina osim kamata.

Spomenuta načela dolaze u obzir i kod prijeboja.

Ako namirenje ne odgovara potpunom sadržaju obligatorne činidbe, onda to nije namirenje u pravom smislu, pa se time ni obveza ne dokida, osim ako ga vjerovnik ne odbije, već ga primi kao namirenje obveze, tj. s njime se zadovolji. No odatle, što je vjerovnik primio i tu činidbu od dužnika, još ne slijedi, da se on zadovoljio s tom činidbom, da ju je primio u ime potpunog namirenja svoje tražbine, već će to značiti samo onda, ako to vjerovnik muče ili izrijekom izjavi. Da se vjerovnik muče izjavio zadovoljnim s neodgovarajućom činidbom, zaključuje se onda, kad vjerovnik znade da činidba ne odgovara obvezi, pa ju ipak prihvaća; nezna li vjerovnik za nedostatak činidbe, onda je glede tih nedostataka u bludnji i moći će pobijati namirenje po općenitim načelima, koja vrijede glede bludnje.

§ 252.

Dokaz isplate.

Isplata je činjenica, koja se redovno ne predmjeva, već ju treba dokazati. U tu svrhu može dužnik od namirenog vjerovnika zahtijevati, da mu dade svjedodžbu o namirenju, tzv. n a m i r n i c u (kvitu) (§ 1426.). Pošto namirnica ima služiti kao dokaz o platežu, to ona mora imati sve ono, što se traži za ispravu, koja ima potpun dokaz (Isp. §§ 113. i sl. gpp. o čem pobliže u nauci o procesu).

O tom, što mora namirnica sadržavati kaže § 1426.: »U namirnici se ima naznačiti ime i prezime dužnika i vjerovnika, takodjer mjesto, vrijeme i predmet namirenog duga, i valja da ju potpiše vjerovnik ili punovlasnik njegov«.

Troškove namirnice (na pr. biljeg) ima da nosi u pravilu izdavač, dakle vjerovnik, koji isplatu prima. No prema okolnostima može se dcgoditi u pojedinom slučaju, da će ih morati snositi dužnik, na pr. u slučaju beskamatnog zajma.

Ako je namireni dug bio osiguran hipotekom, onda može dužnik zahtijevati tzv. brisovnu namiru.

Namirnica djeluje protiv izdatnika po našem pravu odmah, čim je izdana, a ne kao što po rim. pravu tek 30 dana iza izdanja.

Ako je dužnik dao vjerovniku prigodom osnutka duga ili kasnije zadužnicu, onda ima pravo zahtijevati prigodom namirenja, da mu vjerovnik povrati uz namirnicu i zadužnicu. Ako je dug namiren samo djelomice, ne može se nitko siliti, da povrati zadužnicu, ali se djelomično namirenje duga ima zabilježiti na zadužnici. Ako vjerovnik ne može povratiti zadužnice, jer ju je izgubio ili jer je uništena, onda dužnik kod plaćanja ima pravo tražiti osiguranje za slučaj, kada bi se zadužnica našla, ili može dug deponirati kod suda i zahtijevati da vjerovnik ima amortizirati zadužnicu (§ 1428.). Od pravila, da dužnik mora dokazati isplatu ima iznimaka u slučajevima, u kojima zakon postavlja predmjevu o platežu, a to su:

1. Namirnica o plaćenoj glavnici osniva predmjevu, da su plaćene i kamate od glavnice; no to je samo presumpcija, koja se može oboriti (§ 1427.).

2. Ako vjerovnik ima protiv dužnika više tražbina, a dužnik namiri noviji dug, ne može se odatle još zaključivati, da su plaćeni i stariji dugovi, jer je moguće, da su stranke imale interesa, da se plati baš noviji dug. Nego ako su različite tražbine osnovane na jednom te istom naslovu i koje se u neko stanovito vrijeme uvijek plaćaju, dakle periodičke činidbe, onda sama narav stvari donosi sa sobom, da se novija tražbina i noviji obrok ne plaća prije starijeg, stoga u takvom slučaju namirnica o novijem obroku osniva predmjevu, da su namireni svi stariji obroci. Takova predmjeva nastaje naročito kod plaćanja državnih poreza, kod renta, kod alimentacije, kod najamnine i zakupnine, kod kamata itd. (§ 1429.). No i ovdje se može predmjeva oboriti.

3. Isto takova predmjeva vrijedi za trgovce i obrtnike, koji u stanovitim rokovima prave obračune sa svojim mušterijama; ako je naime trgovac dao namirnicu svojoj mušteriji za kasniji rok, predmjeva se, da su računi za prijašnje rokove bili namireni (§ 1430.).

4. Zadužnica povraćena bez namirnice osniva za dužnika predmjevu, da je platio dug, no vjerovnik ipak može dokazati protivno, na pr. da je dužnik došao na nepošten način u posjed zadužnice, premda nije namirio vjerovnika.

5. O jutrenjem daru (za koji se može dokazati, da je obećan) predmjeva se u dvojbi, da je »za prve tri godine ženidbe već bio predan« (§ 1232.).

6. Više od tri godine zaostala plaća služinčadi nije doduše zastarjela, ali se predmjeva, da je plaćena, te vjerovnik mora dokazati da ta plaća nije namirena (dod. br. 85. ogz-u).

Naslov II.

Surogati ispunjenja.

I. Davanje namjesto isplate (datio in solutum).

§ 253.

I. Vjerovnik i dužnik mogu se sporazumiti, da se mjesto prvobitno dugovanog predmeta dade drugi predmet i da se tim ispuni obveza. To je davanje mjesto isplate — datio in solutum. Takav posao ima učinak kao isplata uopće i dokida obvezu.

Navedeni sporazum izmedju vjerovnika i dužnika može biti sadržan u samom namirivanju, ako naime dužnik sa namjerom, da plati dug, daje vjerovniku bez prethodnog sporazuma drugi predmet nego li je onaj, što ga je prvobitno dugovao, a vjerovnik bez daljega primi taj predmet kao namirenje svoje tražbine. No vjerovnik i dužnik mogu prije nego li se zbude sama datio in solutum sklopiti ugovor, da će supstituirati predmet ugovora drugim. Takav predhodni ugovor može imati opet različiti smisao: npr. da mjesto prvobitnog predmeta ima dužnik dugovati drugi predmet, tako te i vjerovnik može da traži samo taj novi predmet,u kom slučaju predleži n o v a c i j a (§ 1376.). Prethodni ugovor može imati i taj smisao, da je vjerovnik ovlašten tražiti po volji prvobitni ili pak novi predmet, u kom slučaju predleži a k c e s o r n o o b e ć a n j e d u g a. Napokon može onaj ugovor glasiti tako, da je dužniku slobodno dati u ime namirenja ili prvobitni ili novi predmet, dok vjerovnik može tražiti samo prvobitni predmet. U tom je zadnjem slučaju ugovoreno d a v a n j e m j e s t o i s p l a t e (datio in solutum).

Datio in solutum bilo sa prethodnim ugovorom, bilo bez njega, dokida obvezu. Ona je liberatorni ugovor.

II. Datio in solutum pretpostavlja valjanu obvezu, koju dokida, te koja prema okolnostima može biti i naravna. Potrebna je nadalje djelotvorna sposobnost obiju kontrahenata. Sadržaj ugovora, koji sačinjava datio in solutum jest taj, da vjerovnik napušta svoju tražbinu, a dužnik mjesto prvobitnog dugovanog predmeta daje nešto drugo, t. j. njegov ekvivalent. Predmet dationis in solutum može biti stvar ili tražbina, što ju ima dužnik protiv treće osobe, ali ne i ona tražbina, što ju ima dužnik protiv vjerovnika, jer bi to bila kompenzacija.

Isto tako može biti predmetom dationis in solutum radnja ili služba, što ju obavlja dužnik, mjesto da plati obvezu. Papiri na donosnika što glase po naredbi mogu se dati mjesto plateža, ako sadrže tražbinu protiv treće osobe, naprotiv, ako sadrže tražbinu protiv samoga dužnika, onda bi to bila novacija ili akcesorno obećanje duga, a ne bi bila datio in solutum.

Zabrana dationis in solutum postoji po cislitavskom zakonu od 8. III. 1885. po kom imadu obrtnici svojim pomoćnicima davati plaću u gotovom novcu, a ne u robi (Trucksystem); ugovor protiv toga, t. j. da radnik bude plaćen u robi ništav je. Prisilnog davanja namjesto isplate, kako ga je poznavalo rimsko pravo, naše pravo ne pozna.

III. Učinak davanja namjesto isplate. Učinak dationis in solutum isti je, kao što je i učinak isplate u pravom smislu: tražbina prestaje ipso iure, čim se datio in solutum zbila. Budući da ovdje svaka stranka nešto daje i napušta, zato je to ugovor za plaću, što izrijekom naglašuje § 1414. Za taj dakle posao vrijede sva pravila, koja vrijede uopće za ugovore za plaću: što se tiče nedostataka volje, što se tiče povrede preko polovice, jamstva za fizične i pravne nedostatke predmeta, itd.

Datione in solutum prvobitna je tražbina utrnula. Bude li stoga na mjesto isplate dana stvar evincirana, stara se tražbina ne može više realizirati (kako to hoće Krainz). Dabome, vjerovniku ostanu neokrnjena prava na naknadu temeljem jamstva. Isporedi § 223. ove knjige.

II. Ostava duga u sudu (javna depozicija).

§ 254.

I. Većina obveza može se ispuniti, kako smo spomenuli samo uz sudjelovanje vjerovnika. Ako vjerovnik uskraćuje to sudjelovanje ili ako ne može sudjelovati s drugih razloga na pr. radi otsutnosti, onda se može dužnik osloboditi svoga duga tako, da dugovani predmet položi u sudu. (§ 1425.). Dužnik imade na to samo pravo, a nije dužan da položi dugovani predmet kod suda. Stoga ne može vjerovnik od dužnika zahtijevati, da deponira dugovani predmet. Tim se razlikuje ova depozicija od ostalih vrsti depozicija, koje nisu, kao što je ova, s u r o g a t namirenja. Tako na pr. depozicija, na koju je

dužnik obvezan po §-u 348.; ili kada se namiruje kupovnina za stvar kupljenu na javnoj dražbi; depozicija, koja se ne obavlja u svrhu namirenja, već da se osigura tražbina, itd.

Pravo deponirati dugovani predmet ima dužnik u slijedećim slučajevima (§ 1425.):

1. kada vjerovnik uskraćuje primitak namirenja (dakle za slučaj, da nastupi mora accipiendi), jer onim što mu se daje nije zadovoljan.

2. kada je vjerovnik nepritoman t. j. kada ga u vrijeme namirenja nije moguće naći u mjestu, gdje se ima obveza izvršiti ili u slučaju, da je vjerovnik dužan doći po namirenje, ako po isto ne dodje.

3. kada se ne zna tko je vjerovnik.

4. zbog inih važnih uzroka (§ 1425.). O tom da li postoji kakav važan uzrok za depoziciju ima odlučiti sud. Takovi uzroci jesu: ako vjerovnik nije sposoban primiti namirenja, a zastupnik mu nema za primitak isplate potrebne legitimacije (§ 234.); zatim ako je tražbina opterećena založnim pravom (§ 455.); u slučajevima §§-a 890., 1422. i 1428., itd.

Deponirati može svatko, tko je u konkretnom slučaju ovlašten, da namiri dug, dakle ne samo dužnik nego i poruk, zatim vlasnik zaloga i uopće svatko treći, od koga vjerovnik po §-u 1422. s privoljenjem dužnikovim mora da primi namirenje.

Deponirati ima se točno ono, što se duguje i što se tiče kvalitete i što se tiče kvantiteta. Ako se deponira jedan dio duga, vrijediti će to samo onda, ako je vjerovnik dužan primiti djelomično namirenje, pošto se vjerovnik ni putem depozita u sudu ne može prisiliti, da primi protiv svoje volje djelomično namirenje.

Kada se deponira novac, vrijednostni papiri ili preciosa, onda to pohranjuje sam sud u svome pologovnom uredu odnosno u poreznom uredu (§ 8. minist. naredbe od 16. XI. 1850.); za ostale stvari, koje se ne mogu tako pohraniti, a naročito onda, ako se radi o nekretninama, postavlja sud t. zv. sekvestra (§ 1425.).

Depozicija u sudu obavlja se po posebnim propisima. Ona se ima zamoliti kod suda posebnom molbom, imadu se točno navesti osobe, o kojima se radi, predmet, razlog i svrha deponiranja. Tu molbu ispituje sud i odlučuje, da li će prihvatiti depozitum ili ne. O depoziciji valja obavijestiti vjerovnika (§ 1425.), a sud to čini ureda radi, no učinak depozicije počinje od momenta, kada je depozicija obavljena, a ne možda tek od momenta, kada je vjerovnik o depoziciji obaviješten, pošto potonje ovisi o slučajnim okolnostima kad će biti odnosni akt kod suda riješen i stranci dostavljen.

II. U nekim je slučajevima vjerovnik ovlašten tražiti polog duga u sud: to može zahtijevati založni vjerovnik, koji ne može dokazati privole podzaložnoga vjerovnika (§ 455.); vjerovnik nedjeljive stvari, koji ne može dokazati privole suvjerovnika (§ 890.); mjenbeni vjerovnik, koji je izgubio mjenicu (§ 78. al. 1. mj. z.).

III. Učinak. Kakova je pravna narav depozicije u sudu, o tom se mnogo prepire. Jedni smatraju depoziciju kao ostavni ugo-

vor izmedju dužnika i depozitara, kombiniranu s mandatom u toliko, što dužnik koji deponira, opunomoćuje depozitara, da predmet izruči vjerovniku. Ali od ovoga posla nastaju prava i za trećega, a to je vjerovnik, jer on ima pravo tražiti izručbu toga predmeta, pa se pita, je li to posao, koji spada u kategoriju ugovora u korist trećega.

Depozitar, sud ili sekvestar, dužan je stvar čuvati (prema postavljenim za to propisima: minist. naredba od 16. XI. 1850., te ona od 28. VII. 1850.). On je dužan nadalje stvar uručiti vjerovniku, kada ovaj to zahtijeva. Vjerovnik za koga je učinjena depozicija, pravilno će podnijeti sudu molbu i u toj molbi tražiti, da mu se polog izruči; sud će to dopustiti, čim se vjerovnik valjano legitimira kao vjerovnik, koji je ovlašten primiti namirenje.

Obveza dužnikova prema vjerovniku prestaje čim je obavljena depozicija i to obveza prestaje tako, kao da se zbilo namirenje prema samom vjerovniku. Sa glavnom obvezom prestaju i nuzgredna potraživanja.

Pogibelj glede predmeta prelazi od časa pologa na vjerovnika (§ 1425.), dakako samo onda, ako je depozicija bila dostatna i valjana, t. j. u svakom pogledu odgovara sadržaju obveze, jer ako ne odgovara, onda nema depozicija niti učinka, da ukida obvezu.

IV. Kontroverzno je pitanje, da li dužnik može dobrovoljno u sud deponirani predmet namirenja jednostrano, tj. bez privole vjerovnika, u čiju je korist polog uslijedio, natrag uzeti. Dakako, da to pitanje ne može nastati nakon što je vjerovniku već odobreno, da depon. predmet digne. Mnogi to poriču. To je pitanje u uskoj vezi s drugim pitanjem: od koga momenta stiče destinatar vlasništvo na deponiranoj stvari. Po shvaćanju jednih prelazi vlasništvo na vjerovnika (destinatara) časom depozita, pa prema tome po tom mišljenju ne može više dužnik, da natrag uzme ono, što nije više njegovo. Po shvaćanju drugih ostaje dužnik vlasnik deponirane stvari, (izuzev, da se radi o novcu, koji postaje, pomiješan sa novcem države, vlasništvo države, § 371.), dok ju vjerovnik ne digne iz pologa. Pristajemo uz drugo mišljenje, jer je polog u interesu dužnika, pošto se on time oslobadja obveze. Dakako, ako dužnik deponirani predmet uzme natrag, prestaju za njega koristi s pologom skopčane te nastupaju iste posljedice kao da nije bilo nikad ništa u sud položeno.

III. Obnovna pogodba (novacija).

§ 255.

Pojam i vrste.

I. Novacija je ugovor izmedju vjerovnika i dužnika, po kom se dokida dosadanja obveza tim, što se na njezino mjesto stavlja medju istim osobama nova obveza, u kojoj novoj obvezi prima vjerovnik naplatu za dokinutu obvezu (§§ 1375., 1376. i 1377.). Intencija stranaka kod novacije nije samo ta, da prestane dosadanja obveza i na-

stane nova, već je intencija i ta, da obje obveze imaju biti u medjusobnom uzročnom savezu. Na mjesto jedne obveze dolazi druga tako, da dosadanja obveza prestaje samo toliko, u koliko prestaje stara (§ 1377.).

Pravna narav novacije shvaća se vrlo različito. Jedni tvrde, da je novacija supstitucija jedne obveze na mjesto druge medju istim osobama (Unger, Windscheid) to je tzv. teorija supstitucije. Drugi tvrde, da nova obveza prima imovinsku materiju stare obveze, t. zv. teorija translacije. Treći opet kažu, da se kod novacije radi o preinaci samo sa ekonomskog gledišta, t. j. dosadanji kreditni odnošaj nastavlja se u preinačenoj formi, imovinska stavka — da tako kažemo — ostaje ista, no sa jurist. gledišta, novacija je ukinuće dosadanje obveze po novoj, koja dolazi na njezino mjesto (Dernburg). Potonje shvaćanje držimo najispravnijim, napose iz razloga, jer i praktički dovadja do najboljih rezultata.

Novacija je slična instituciji dationis in solutum; vjerovnik mjesto stare tražbine dobiva protiv svog dužnika novu tražbinu, koja sačinjava ekvivalent, za koji vjerovnik oslobadja dužnika od stare obveze i u tom stoji sličnost izmedju novacije i davanja namjesto isplate. Razlika je u tom, što kod davanja namjesto isplate dobiva vjerovnik za svoju tražbinu stvar ili tražbinu protiv treće osobe, a kod novacije dobiva novu tražbinu protiv svog dosadanjeg dužnika. Po tom je dakle i novacija surogat namirenja i tim se ona razlikuje od drugih sličnih posala, gdje se ukida dosadanji pravni odnošaj i osniva novi, te u stvari predleži vremenski slijed dvaju raznih obveznih odnošaja, a ne novacija, tako na pr. da se dokine zakupni odnošaj i mjesto zakupa sklopi se o istom predmetu kupoprodaja, ili ako se depositum pretvori u komodatum.

II. Da li može novacija sastojati u tom, da se promjeni subjekt obveze: vjerovnik ili dužnik. Takova je novacija bila važnija u rimskom pravu, nego u modernom pravu, jer moderno pravo poznaje cesiju, asignaciju i t. zv. principalnu intervenciju tako, da danas nema niti potrebe za takovu novaciju, kod koje bi se mijenjao subjekt t. j. vjerovnik ili dužnik. Naš zakon nema posebnih propisa za novaciju s promjenom subjekata pa izgleda što više, da ju isključuje. § 1376. definirajući obnovnu pogodbu kaže: »Preinaka bez pristupa treće osobe biva onda, kad se promjenjuje pravni naslov ili glavni predmet kakovog iskanja, dakle kada stara obveza prelazi u drugu novu«. Imade ih medjutim, koji tvrde, da i naš zakonik poznaje novaciju sa promjenom subjekata, a ograničenje na iste osobe (§ 1376.) da ima samo terminološko značenje.

III. Novacijom ili obnovnom pogodbom smatra naš zakonik onu preinaku, gdje se preinačuje ili 1. glavni predmet ili 2. pravni naslov tražbine bez pristupa treće osobe ili 3. gdje se preinačuje jedno i drugo zajedno (§§ 1376. i 1377.)

Ad 1. Promjena glavnog predmeta. Kada stranke sporazumno promjene predmet obveze, onda prestaje dosadanja obveza i nastaje nova, upravljena na istu svrhu. Ne može dakle biti, da stranke ugovore novi predmet mjesto staroga, a da ipak ostane to dosadanja obveza. Naše pravo doduše poznaje slučaj, u kom se mijenja dosadanji glavni predmet, a da ipak ne prestaje zato dosadanja obveza, već biva samo modifikacija dosadanjeg odnošaja. Tako biva često u slučajevima povrede obligacije, ali u tim slučajevima biva to bez volje stranaka pa zato tu ne predleži novacija. Ako stranke sporazumno promjene glavni predmet obveze, onda svagda prestaje dosadanja obveza i postaje nova, te je to u svakom slučaju novacija. Što je »glavni predmet« obveze? Pod glavnim predmetom obveze razumijeva zakon sve, što je bitno za sadržaj odnosne obligacije. Što sve spada ovamo, to zavisi o naravi ugovora, o volji stranaka, pa tako može biti, da ono, što je za jedan ugovor bitno, da je za drugi nebitno. U pravilu nije to promjena glavnog predmeta, kada se promjeni samo akcesorna činidba glede kamata, plodova, zaloga itd.; isto tako nije promjena glavnog predmeta, ako se zbude promjena samo u modalitetu činidbe na pr. glede mjesta i vremena. Ako stranke uglave manji kvantum činidbe, onda je to djelomični oprost duga, a za ostali dio ostaje dužnik obvezan i nadalje; poveća li se pak kvantum na pr. povisi se najamnina ili kupovnina, onda stara obveza ostaje, a glede viška nastaje nova obveza, (a ne novacija stare obveze), koja se u ostalom u mnogom pogledu prosudjuje jednako sa starom. Kada se promijeni kvalitet činidbe, bit će to redovno novacija, jer nova činidba ne će biti identična sa prvašnjom činidbom.

ad 2. Promjena pravnog naslova. Novacija biva, kada se promjeni pravni naslov obveze, causa obligandi, a predmet ostaje isti. Pod pravnim naslovom, koji se mijenja, razumjeva se ne causa promittendi, već causa debendi t. j. učin, s kojim pravni poredak spaja postanak obligacije, dakle se može novirati i obligacija, koja je nastala iz delikta na pr., da oštetitelj sa oštećenim ugovori, da odštetna svota ima ostati oštetitelju kao zajam. Causa obligandi (promittendi) t. j. razlog s koga smo se obvezali, prenizak je pojam za »pravni naslov« u našem slučaju. Krasnopolski ograničuje za naš zakon novaciju promjenom naslova na slučaj, da se novčana obveza odnosno uopće obveza na povratak izvjesnog kvantiteta zamjenivih stvari pretvori u zajam (isp. §§ 959. i 998. ogz-a); u svakom drugom slučaju, da predleži vremenski slijed dviju raznih obligacija, što nema ništa s novacijom zajedničkoga. (Isp. gore I. pri kraju).

Prijeporno je, da li predleži novacija, kada se za neki dug izda vjerovniku mjenica. Praksa koleba. Po našem shvaćanju nema pravilno novacije, a izdanje mjenice ima redovno samo tu zadaću, da pruža vjerovniku sredstvo, kojim će obzirom na procesualne propise (dokumentarni postupak) brže doći do realizacije svojeg potraživanja. Vjerovnik, dakle može uvijek vratiti mjenicu i tužiti na temelju starog pravnog naslova. Iznimno će predležati bilo novacija, bilo datio in solutum, ako se jasno vidi, da stranke hoće novaciju, t. j. dokinuće stare obveze, da na njeno mjesto stupi nova mjenična obveza. Uostalom će biti riješenje tog pitanja quaestio facti.

IV. 1. Da li je priznanje po našem pravu neki apstraktni ugovor o priznaji (Annerkennungsvertrag), neka samostalna causa debendi?

Držimo, da nije, i ako je austrijska praksa katkada zauzela protivno stanovište, gledajući u ugovoru o priznanju novaciju.

Po našem shvaćanju priznanje ima značaj deklarativni, a nikada konstitutivni. Ono ne osniva obvezu već samo konstatira egzistenciju njenu, pa je samo u toliko od važnosti u koliko navadja i kauzu obveze, koja se priznaje. Takovo priznanje oslobadja u procesu od dokaza, tačnije ono postavlja namjesto jedne dokazne teme drugu lakšu dokaznu temu, jer ako se i ne mora dokazati ono što se priznalo, a to se mora dokazati samo priznanje iz koga se zaključuje na istinitost onoga, što se priznalo. (Isp. i §§ 108.—112. gpp. te § 100. ove knjige: O dokazu).

2. Da li je kontokorentni ugovor novacija? Kontokorentni ugovor predleži, kad dvije stranke ugovore, da će medjusobno sebi dati glede pravnih posala, sklopljenih unutar odredjenoga vremena odnosno odredjene računske periode, kredit, t. j., da ne će pojedine uplate smatrati namirenjima pojedinih tražbina niti će kompenzirati pojedine tražbine jedne strane sa protutražbinama s druge strane, već da će tek nakon isteka stanovitoga roka odnosno periode obračunati uplate i kreditiranja, te tako konačno ustanoviti aktivni i pasivni saldo. Pretpostave kontokorentnog odnošaja jesu:

1. kontokorentni ugovor;
2. da na o b i m stranama nastaju tražbine.

Pojedine se tražbine kontokorenta ukazuju kao djelovi jedne cjeline, jedne tražbine, koja će nastati obračunavanjem medjusobnih tražbina i ustanovljenjem salda nakon isteka odredjenog roka. Ovdje dakle nastaje na završetku računske periode novacija pogodbe, a kontokorentni ugovor prema tome sadržaje utanačenje o novaciji, koja se ima poduzeti nakon isteka ugovorene računske periode. Kontokorentna pogodba ima taj učinak, da pojedine isplate i tražbine promjene svoj pravni značaj i nastaje jedna nova jedinstvena tražbina koja nema ništa zajedničkoga sa pojedinim tražbinama iz kojih je ona nastala.

U ostalom mišljenja su o pravnoj naravi kontokorenta veoma podijeljena. Isp. prof. Stražnicky: Predavanja iz trgovačkoga prava str. 37. i sl.

3. Naš zakon pozna samo jednu vrstu novacije: novatio voluntaria. Novatio necessaria, koju bi činila sudska presuda, po našem pravu ne postoji. Drukčije po rimskom.

§ 256.

Pretpostave i učinak.

I. Pretpostave novacije jesu:

1. E g z i s t e n c i j a o b v e z e, koja se ima novirati i tim prestati. Nije li u tom postojala nikakva obveza, ne vrijedi niti novacija. Novirati se može svaka obveza, bio joj koji mu drago pravni naslov, i obveza pod uvjetom i obveza uz rok; da li se može novirati naturalna obveza, bilo je prije govora. Isp. § 191. ove knjige.

Prigovori, koji su stajali nasuprot staroj obvezi, mogu se staviti i novoj, u koliko se nisu bilo izrijekom bilo mučke stranke istih odrekle.

2. O s n u t a k n o v e o b v e z e. Dok se nova ne osnuje ne prestaje stara, osim, ako je volja stranaka, da ima stara obveza svakako prestati makar i nije nastala nova.

3. P r o m j e n a p r e d m e t a ili pravnog n a s l o v a ili obojeg, po čem se nova obveza razlikuje od stare.

4. Potreban je a n i m u s n o v a n d i. Volja stranaka ima biti upravljena na to, da se osnutkom nove obveze dokida stara. Ta volja može biti očitovana izrijekom ili muče. Stranke, mora da su imale tu volju, hoće li da se zbude novacija. Uzima se, da ta volja postoji, ako stara i nova obveza ne mogu da postoje zajedno. Ako nastane dvojba o volji, onda se uzima, da stara obveza nije prestala, u koliko može da postoji zajedno sa novom obvezom (§ 1379.).; u ovom slučaju vjerovnik će moći tražiti namirenje ili na osnovu prvašnje obveze ili na osnovu novog ugovora, ali namirenjem jedne obveze prestaje druga.

II. U č i n a k je novacije, da dosadanja obveza prestaje, a na njeno mjesto dolazi nova. Dosadanja obveza prestaje ipso iure sa svim njezinim akcesornim pravima kao što su poručanstvo, zalog, itd. (§ 1378.). Stranke mogu medjutim uglaviti, da akcesorna prava stare obveze imaju vrijediti za novu obvezu, u koliko se tim ne vrijedjaju prava trećih osoba, napose u koliko se tim ne stavljaju novi tereti na treću osobu, na pr. poruka ili trećeg založitelja. Prenaša li se hipoteka na novu tražbinu, nije za to potrebna privola onih kasnijih hipotekarnih vjerovnika, koji su u vrijeme noviranja već imali hipotekarno pravo, u koliko nisu njihova prava time oštećena. Sa starom obvezom prestaju teći i kamate; prestaje nadalje i tražbina zaostalih kamata, ako nije drukčije uglavljeno; isto tako prestaje odvlaka, pače i nastali učinci odvlake prestaju, ako nisu stranke što drugo uglavile, sve to zato, jer prestaje cijela stara obveza sa svim svojim pripadcima. Privilegirana akcesorna prava, koja su bila vezana na samu tražbinu, ne prelaze na novu, već prestaju zajedno sa starom obvezom. No ako se osnivaju na osobnom svojstvu vjerovnika, onda vrijede ta privilegija i za novu tražbinu.

IV. Kompenzacija.

§ 257.

Pojam i pretpostave.

I. P r i j e b o j ili kompenzacija je ukidanje uzajamnih tražbina po medjusobnom obračunu, prebijanje tražbine sa protutražbinom. Kada naime dvojica duguje jedan drugomu tako, da je svaki vjerovnik i ujedno dužnik vlastitog dužnika, a sadržaj je njihovih tražbina istovrstan, onda se mogu te uzajamne tražbine medjusobno obračunati i oba vjerovnika namiriti tako, da se svaki oslobodi

dužnosti platiti, što bi inače morao platiti. Po takovom medjusobnom obračunu postignut je efekt kao da je obavljena dvostruka medjusobna isplata.

Kompenzacija nije, kako mnogi hoće, vrsta isplate, jer po njoj ne dobiva vjerovnik dugovanog predmeta, već isplatu ona nadomješta. Ona je po tom surogat isplate a nije, prem to naše pravo u §-u 1438. ogz. in f. kaže, »zamjenita isplata«.

Već od srednjeg vijeka prepiru se o tom, kako djeluje kompenzacija: da li uzajamne tražbine prestaju, čim su postale uzajamne odnosno kako se kaže, da li biva kompenzacija ipso iure, ili pak treba, da stranke nešto čine pa da se polući kompenzacija. Starija je nauka naučila da kompenzacija biva ipso iure, t. j. da se ove tražbine ukidaju po samoj svojoj eksistenciji. To su neki tvrdili i za naše pravo obzirom na riječi § 1438.: »po sebi«. Danas je to stanovište napušteno, pa drže pretežno, da eksistencija tražbine i protutražbine daje samo pravo na kompenzaciju, ali sama kompenzacija biva tek onda, ako to stranke hoće bilo obje, bilo jedna. No kada se zbude kompenzacija, onda se njeni učinci svode na moment, kada je nastala uzajamnost tražbine, dakle ex tunc.

II. Da se mogu uzajamne tražbine prebiti, moraju imati nekoja svojstva, a napose ne smiju da stoje zapreke glede kojih zakon zabranjuje prijeboj. Ta svojstva jesu slijedeća:

1. Tražbine moraju biti u z a j a m n e ili kako veli naš zakonik »zamjenita iskanja«, a to će biti onda, kada si iste osobe stoje nasuprot kao vjerovnik i dužnik, vjerovnik jedne tražbine ujedno je dužnik druge, a vjerovnik ove druge ujedno je dužnik one prve. Gdje nema takove uzajamnosti, ne može se ni kompenzirati; ne može se dakle u svrhu kompenzacije pozvati na tražbinu, koja pripada komu trećemu ili protiv koga trećeg (§ 1441.).

Od toga načela ima izuzetaka, tako te možemo kompenzirati tražbine, koje nijesu uzajamne, već ih imamo protiv trećih:

a) cessus može svoju tražbinu, što ju imade protiv cedenta kompenzirati cesionaru, kada ovaj istjeruje cediranu tražbinu; pretpostavlja se naravno, da je cessus stekao svoju protutražbinu već prije denuncijacije, jer protutražbinu koju bi stekao nakon denuncijacije protiv cedenta, ne bi mogao kompenzirati cesionaru. Nakon obavljene cesije može se kompenzirati cedirana tražbina i protutražbina cessusa protiv cesionara, jer su to uzajamne tražbine. Iznimka od navedene iznimke, dakle povratak k pravilu postoji:

aa) onda, ako je tražbina cedirana po redu nekolicini osoba, jer će u tom slučaju cessus moći kompenzirati svoju tražbinu, što ju ima protiv prvog vjerovnika i onu protiv posljednjeg cesionara, ali ne će moći posljednjem cesionaru kompenzirati one tražbine, što ih ima proti medjudržaocima, t. j. onima, koji su fungirali kao cesionari (§ 1442.);

bb) u slučaju, ako je cedirana tražbina osigurana hipotekom, može cessus svoju protutražbinu proti cedentu kompenzirati cesionaru samo onda, ako je ta protutražbina uknjižena i to ako je uknjižena kod

cedirane tražbine ili ako je prigodom cesije cesionar o egzistenciji protutražbine obaviješten (§ 1443.).

b) kod univerzalne sukcesije može nasljednik kompenzirati tražbine ostaviteljeve, odnosno protiv njega mogu se kompenzirati tražbine, što bi se mogle kompenzirati protiv ostavitelja. To zapravo i nije iznimka, uzme li se u obzir, da nasljednik nastavlja osobu ostaviteljevu.

c) poruk može tražbinu, za koju se poručio, kompenzirati sa protutražbinom glavnog dužnika.

2. Tražbine, koje se hoće prebiti, moraju biti utužive (materijalno likvidne). Zato se ne može prebiti nevaljana tražbina kao ni ona, kojoj stoji nasuprot peremptorni prigovor; u koliko se može naravna obveza prebiti, o tom je bilo govora u § 191. I. str. 300. ove knjige. Pita se, mora li tražbina biti valjana sve do momenta, kada se upotrijebi za kompenzaciju. U pravilu može se reći, da mora biti, no u nekim slučajevima može se kompenzirati, makar je tražbina onda, kada se hoće kompenzirati ,prestala, tako na pr. kada je tražbina prestala ne s voljom stranaka, već bez njihove volje, na pr. zastarom.

3. Tražbine moraju biti i s t o v r s n e, t. j. takove »da stvar pristojeća jednome kao vjerovniku, isti je može i kao dužnik drugomu dati« (§ 1438.). Kod razdjelivih obveza ne priječi kompenzaciju, ako je jedna obveza upravljena na veći kvantum od druge. U takovom će se slučaju kompenzirati manja tražbina sa jednakim dijelom veće tražbine, a višak veće tražbine ostaje i nadalje u krijeposti nekompenziran.

4. Tražbine moraju biti d o s p i e l e, jer se samo takove mogu kompenzirati. Iznimce se može kompenzirati i nedospjela tražbina, ako jedan od obih vjerovnika padne pod stečaj. Isp. §§ 23.—26. te § 56. st. z.

5. Tražbine moraju biti l i k v i d n e ili kako zakon kaže »istinite« (§ 1438.). Apsolutno je likvidna tražbina ona, čija je pravna egzistencija i iznos tako ustanovljen, da ih ne treba više dokazivati. Takove su naročito tražbine, koje su ustanovljene sudskom presudom, sudskom nagodbom i uopće tražbine, koje se osnivaju na javnim ispravama. Relativno je likvidna ona tražbina, koja se dade likvidirati (ustanoviti) brže nego koja druga. Pita se, koja je likvidnost potrebna za kompenzaciju. Apsolutna se likvidnost ne može zahtijevati, jer bi onda kompenzacija bila ograničena tek na nekoliko rijetkih slučajeva. Dovoljna je dakle relativna likvidnost. Posebna je ustanova § 15. lit. a) ministarske naredbe od 17. XII. 1858., kada se traži ukinuće zakupnog ili najamnog ugovora radi toga, što nije pravodobno plaćena zakupnina ili najamnina. U ovom će se slučaju kompenzacija kao razlog neplateža samo onda uvažiti, ako se protutražbina, koju se s najamninom odnosno zakupninom kompenziralo, ne mora dokazati po svjedocima ili vještacima. Nelikvidna tražbina ne može se načelno kompenzirati. Vidi li sudac, da je tražbina, koja se hoće upotrijebiti za kompenzaciju nelikvidna, on ne će dopustiti kompenzaciju, a presudit će bez obzira na protutražbinu tuženika, koji hoće

upotrijebiti za kompenzaciju nelikvidnu tražbinu. Tuženik će moći u posebnoj parnici utužiti svoju tražbinu. Ako uspije u posebnom procesu, onda će njegova tražbina biti ustanovljena sudskom presudom, te prikladna za kompenzaciju s onom istom tražbinom, s kojom se prije nije mogla kompenzirati, u koliko ona prva tražbina još nije prestala, t. j. u koliko još nije namirena.

6. Tražbina ne smije biti isključena iz kompenzacije. Ima naime tražbina, koje se ne mogu kompenzirati. To su:

a) tražbine, kod kojih su se stranke odrekle kompenzacije bilo izrijekom bilo tacite.

b) tražbine, kojima je sadržaj povrata stvari deponirane, posudjene, dane u zakup ili najam ili samovlasno otete iz tudje vlasti makar postoji istovrsnost. (§§ 1440. i 1109.); depozitar, komodatar itd., kada se traži stvar natrag, ne mogu se pozivati na to, da im je deponent ili komodant štogod dužan, i uskratiti povratak stvari.

c) protiv fiska, može se kompenzirati samo tražbina, koja je upravljena protiv one držav. blagajne, kojoj se duguje (§ 1441.).

d) O tom kad je nedopustiva kompenzacija u stečaju vidi § 25. st. z.

§ 258.

Izvršivanje kompenzacije i njezin učinak

I. Kompenzacija ne biva, kako rekosmo, i p s o i u r e tj. čim se sastanu tražbine prikladne za prijeboj, niti se ureda radi uzimlje u obzir, već treba, da stranke izjave svoju volju, da se hoće poslužiti kompenzacijom. To može biti:

1. sporazumom obiju stranaka t. j. stranke mogu sklopiti prebojni ugovor, kojim sporazumno prebijaju svoje medjusobne tražbine. Budući je u ovom slučaju odlučna njihova složna volja, to one mogu prebiti i onakove tražbine, koje nemaju svih za kompenzaciju zahtjevanih rekvizita; tako dakle mogu stranke sporazumno prebiti i nedospjele i nelikvidne tražbine.

2. kompenzacija se može vršiti u parnici u formi prigovora. Prije svega može tuženik suprotstaviti petitu tužbe svoju protutražbinu prikladnu za prijeboj, pa zahtijevati, da sudac uvaži taj njegov prigovor kao kompenzaciju i da ga riješi dužnosti plateža. No može se i tužitelj u svojoj tužbi pozvati na kompenzaciju, a to ili tako, da odmah u tužbi obračuna svoju tražbinu i protutražbinu tuženika, pa utuži samo višak svoje tražbine; ili tako da tuži na priznanje, da je njegov dug i tražbina tuženikova prestala kompenzacijom; ili pako na osnovu toga što je njegov dug kompenzacijom prestao, traži tužbom povratu zaloga, brisanje hipoteke, obustavu ovrhe (opoziciona tužba § 444. gpp.), itd.

3. Pitanje je, može li izvan parnice izjaviti jedna ili druga stranka jednostrano, da čini porabu kompenzacije i tako provesti kompenzaciju. To je prijeporno: jedni su zato, a drugi protiv toga. Obzirom na §§ 1441. i 1442. držimo, da je ispravno prvo, a tako i praksa.

II. U č i n a k k o m p e n z a c i j e stoji u tom, da obje kompenzirane tražbine prestaju i to od časa, od kada su bile sposobne za kompenzaciju t. j. ex tunc. Od toga dakle časa prestaju teći kamate i ne može nastupiti odvlaka; poručanstvo i založno pravo prestaju — no sve to samo u toliko, u koliko se tražbine pokrivaju. Ako je dakle jedna od tih tražbina veća, nego druga, onda veća prestaje samo djelomice, naime do iznosa manje, a višak ostaje i nadalje. Ako ima vjerovnik više tražbina prikladnih za prijeboj, a dužnik opet više takovih protutražbina prikladnih za prijeboj, onda o tom, koja se od više takovih tražbina ima kompenzirati odlučuje u prvom redu volja stranaka t. j. njihov ugovor. Ako nema ugovora vrijediti će analogno pravilo §-a 1416. Isp. § 251. ove knjige.

Ako dužnik plati neznajući, u bludnji, da ima pravo prijeboja, može ono, što je platio, nakon provedene kompenzacije tražiti condictione in debiti natrag.

Naslov III.

Ugovori o otpustu duga.

§ 259.

Odreknuće.

I. Pod naslovom »odrečenje« § 1444. veli ovako: »U svim slučajevima, u kojim je vjerovnik vlastan otudjiti svoje pravo, može ga se odreći na korist dužnika svojega i time obvezu dužnikovu ukinuti«. Tim riječima označuje § 1444. institut odreknuća ili opraštaja duga. Oproštaj duga dokida obvezu a da vjerovnik nije namiren. Za oprost duga treba izjava vjerovnika, da oprašta dug dužniku te izjava dužnikova da na oproštaj duga privoljuje. Jednostavno odricanje (quasi derelictio iuris) vjerovnika dakle ne dostaje, već je potreban ugovor izmedju vjerovnika i dužnika tzv. otpusni ugovor, ili ugovor o odreknuću. Rimsko je pravo poznavalo više vrsti toga opraštanja duga na primjer akceptilaciju, pactum de non petendo. Naše pravo poznaje samo jednu vrst opraštanja duga koja nema posebne forme, pa se dug može oprostiti izrijekom ili muče, u svakoj formi. Muče se dug oprašta na pr. onda, ako vjerovnik povrati dužniku zadužnicu ili mu izda namirnicu. Zadužnica se medjutim može takodjer iz drugih razloga i u drugu svrhu vratiti, stoga sama povrata zadužnice po sebi još ne znači oproštaj duga, već će to značiti onda, ako je na ukinuće duga upravljena intencija stranaka.

Kauza oproštaja duga može biti različita. Sadržaje li oproštaj duga u sebi darovanje (§§ 939. i 1381.), prijeporno je, da li se kod takvog oproštaja imadu obdržavati iste formalnosti kao i kod darovanja, koje ne biva uz predaju darovane stvari. (§ 943.). Odreći se tražbine može samo onaj, tko i u koliko slobodno raspolaže svojom imovinom (§ 1444., isp. §§ 151., 246. i 247.). Odreknuće je va-

ljano i onda, ako bi škodilo pravima trećih, samo što se onda priuzdrže trećima njihova prava.

Općenito odrečenje prigovora proti valjanosti pogodbe ne valja (§ 937.).

II. Što se tiče učinka otpusta, to se obzirom na zakonsko pravilo interpretacije §-a 915. da se u pogodbah jednostrano obveznih u dvojbi uzima, da je obvezani uzeo na se manji, a ne veći teret, imade svaki otpust tumačiti restrinktivno. Glede otpusta duga (»oslobodjenje«) poruka i korealnih dužnika isp. §§ 896. i 1363. in fine kao i §§ 204. i 205. ove knjige. Poček nije otpust duga. Isporedi § 200. V. ove knjige.

§ 260.

Prisilni otpust duga.

Pod prisilnim otpustom duga razumijevamo takav otpust, što ga zaključi većina vjerovnika nekog dužnika pod autoritetom suda s tim efektom, da veže sve vjerovnike odnosnog dužnika, dakle i manjinu, koja na otpust nije pristala.

Današnje pravo pozna dva takova slučaja pod imenom »prinudna nagoda«: u stečaju i izvan stečaja.

Za obe prinudne nagode potrebno je, da zbroj tražbina pristajućih vjerovnika sačinjava barem dvije trećine zbroja svih tražbina s pravom glasa (§ 198. st. z. savezno sa §-om 2. zakona od 28. IV. 1916. te §-a 47. vansteč. prinudne nagode).

§ 261.

Zamjenita odustaja.

Zamjenita odustaja ili ugovor o s t o r n u, takav je ugovor, kojim stranke sporazumno zaključuju, da se dokida njihov medjusobni obligatorni odnošaj time, da taj ugovor ima natražno djelovanje t. j. kao da obligatornog odnošaja nije nikad ni bilo. Ne može se reći, da je zamjenita odustaja neki medjusobni, dvostruki i dvostrani otpust duga, jer otpust duga nema retroaktivne (natražne) moći kao zamjenita odustaja. Odustaja je već po svojoj naravi moguća samo kod naplatnih posala.

Do kog je časa moguća odustaja? Krainz i Krasnopolski tvrde, da samo do onog časa, d o k n i j e makar i samo jedna strana ispunila. Ehrenzweig obzirom na riječi §-a 920. »potpuno ispunjena« drži, da je odustaja moguća i n a k o n što je jedna strana potpuno ispunila pogodbu sve dok nisu obje stranke potpuno ispunile ugovor. Spomenuto natražno djelovanje ne biva u svakom pogledu, napose ne u pogledu već nastalih stvarnih prava. Natražnog djelovanja nema ni u pogledu poreznom, jer ne samo da se ne će vratiti strankama već uplaćena pristojbena taksa, već će se morati i novi ugovor o odustaji taksirati.

»Pošto je pogodba potpuno ispunjena, ne mogu stranke ma obadvije pristale na to, od nje više uzmaknuti, nego moraju sklopiti novu pogodbu, koja će se smatrati kao d r u g i posao« (§ 920.) U tom slučaju nema više natražnoga djelovanja, što se očituje i u tom, da nastupa sukcesija u pravne odnošaje, koji su bili predmetom prvoga i »drugoga« posla, a ne možda, da se smatra kao da te sukcesije nema i da se ono vrijeme od prvoga do »drugoga« posla ne računa. To će biti važno na pr. u slučaju §§-a 1493. i 367. itd.

Naslov IV.

Otpadanje subjekata obveza

§ 262.

Smrt.

Smrt vjerovnika i dužnika pravilno ne povodi za sobom prestanak obveze, već obveza, prelazi načelno i na nasljednike (§ 918.). Iznimce samo prestaje obveza po smrti bilo vjerovnika bilo dužnika, ako su je stranke ograničile na život jednog ili drugog ili ako to odredjuje sam zakon. § 1448. o tom kaže: »Smrt ukida samo takova prava i obveze, koje su na osobu ograničene, ili koje se tiču samo osobnih djelanja pokojnika«.

S m r ć u v j e r o v n i k a prestaju slijedeće obveze: da se osnuje osobna služnost; da se plati bolnina; da se dade darovanjem obećana pomoć u odredjene rokove (§ 955.); da se stvar natrag kupi, natrag proda ili prekupi (§ 1070.—1074.). Stranke medjutim mogu u svim ovim slučajevima, osim slučajeva §§-a 1071.—1074., ugovorom protegnuti obvezu i na nasljednike.

S m r ć u d u ž n i k a prestaje obveza, da se plati globa, na koju nije još pravomoćno osudjen.

Smrću v j e r o v n i k a i l i d u ž n i k a prestaju prava i obveze na osnovu neprihvaćene oferte (Isp. § 207. ove knjige); zatim prestaje obveza na osnovu mandata (§ 1022.); obveza, koja rezultira iz ortakluka (§ 1206.); ako je činidba takova, da ju može obaviti samo odredjena osoba i da se može obaviti odredjenoj osobi, kada umru takove osobe prestaju i obveze, što se isporedjuje sa nemogućnošću činidbe, itd.

§ 263.

Sjedinjenje (confusio).

S j e d i n j e n j e m naziva se sastanak duga i tražbine u jednoj osobi (§ 1445.). Kada se tražbina i dug sjedine u istoj osobi, onda prestaje obveza, jer nitko ne može da bude vjerovnik i sam svoj dužnik. Svejedno je, da li se zbilo sjedinjenje po univerzalnoj ili singularnoj sukcesiji. Prepiru se o tome u kom momentu nastupa konfuzija kod

univerzalne sukcesije. Jedni kažu, da časom urudžbe, dok drugi prave razliku izmedju nastupa cum i sine beneficio inventarii te kažu: ako je očitovanje za nasljednika bezuvjetno, sine beneficio inventarii, biva konfuzija odmah, a ako je uvjetno t. j. cum beneficio inventarii, da biva konfuzija tek u momentu urudžbe.

Od načela, da obveza prestaje, kada se tražbina i dug sastaju u istoj osobi, ima izuzetaka:

1. Kad nasljednik nastupa cum beneficio inventarii (§ 802.) ili kad traže vjerovnici, legatari ili nužni nasljednici separationem bonorum (§ 812.). U tim slučajevima može nasljednik realizirati svoja potraživanja proti ostavini kao svaki drugi vjerovnik (§§ 802., 1445.);

2. »ako bi nastupila odnošenja od sasvim različite vrste« (§ 1445.). Nije jasno što te riječi znače. § 1445. u drugoj stavci kaže: »Zato kada dužnik ulazi u zaostavštinu svojeg vjerovnika, ništa se time ne mijenja u pravih vjerovnika nasljedstva, sunasljednika ili zapisovnika, a ne mijenja se u pravih vjerovnika ni tada, ako bi dužnik ili poruk zamjenito medju sobom naslijedili«. To bi dakle imala biti ta »odnošenja od sasvim različite vrste«.

No to su dva sasma razna slučaja, napose drugi (medjusobno nasljedjivanje poruka i dužnika) i ne pada pod pojam konfuzije, jer se tu ne stiču tražbina i dug, već dva duga u istoj osobi. Krainz ubraja ovamo slučaj: kada jedan skupni dužnik baštini drugoga, ili jedan skupni vjerovnik naslijedi drugoga, ili kad jedan skupni dužnik postane cesijonar, nasljednik ili ostavitelj vjerovniku. Ehrenzweig (V. Auflage p. 236.) tumači prvi slučaj tako, da to znači, da se kod izračunavanja aktiva uzima tražbina protiv nasljednika u obzir, ako se radi o diobi nasljedstva, izračunavanja nužnog dijela (§ 784.) ili kad se radi pri nastupu cum beneficio inventarii o isplati tražbina vjerovnika (§§ 814. i 815.) ili zapisovnika (§ 692.);

3. tražbina iz papira na donosnika ne utrnjuje time, što prispije u ruke dužnika. Vidi § 226. ove knjige.

4. »Prava i obveze upisane u javnih knjigah, ne ukidaju se kroz sjedinjenje u jednu osobu, dok izbrisanje iz javnih knjigah nije učinjeno (§§ 469. i 526.)« (§ 1446.).

Naslov V.

Ostali razlozi prestanka obveza.

§ 264.

Nemogućnost činidbe. naknadna

I. Ako je činidba odmah s početka nemoguća, o tome je bilo govora u §-u 212. ove knjige. Ovdje govorimo o naknadnoj nemogućnosti, na koju se proteže § 1447. a ne § 878.

Ako činidba, na koju je dužnik obvezan, postane nemoguća, to može roditi posljedicom da obveza prestane. Pri tom valja razlikovati da li je nemogućnost nastala po krivnji dužnika, ili bez njegove krivnje. Ako je dužnik kriv, da je nastupila nemogućnost, onda se pretvara prvobitna obveza u obvezu na naknadu štete. Svejedno je pri tom, da li je nemogućnost objektivna ili subjektivna. Objektivna će biti onda, ako je dugovan predmet propao. Ne spada ovamo slučaj, kad bude stvar uzeta iz prometa (§ 880.), jer time ne utrnjuje obveza već posao postaje ništetan s natražnom moći t. j. kao, da nije bio nikada sklopljen, pa zato ne će posao opet oživiti, bude li odnosna zabrana opet dignuta.

Kao objektivna nemogućnost djeluje i ona nemogućnost, kojoj je uzrok u osobi vjerovnika, jer je to za dužnika kao objektivna nemogućnost. Subjektivna je nemogućnost ona, kojoj je uzrok u osobi dužnika. Kada ima dužnik dati kakovu species, može nastati nemogućnost uslijed toga, što je prestao faktični i pravni odnošaj dužnika napram dugovanoj stvari, tako ako mu je stvar ukradena ili oteta ili ako je bez svoje krivnje izgubio pravo glede stvari, na pr. ekspropriacijom ili prisilnom prodajom zajedničke stvari. Kod toga ne valja zaboraviti, da je nemogućnost samo onda naknadna, ako je uzrok, s koga je prestao faktični ili pravni odnošaj dužnika prema stvari, nastao nakon postanka obveze. Ako stoga izgubi dužnik stvar radi prava trećega, što ga je ovaj treći imao glede stvari, još prije postanka obveze, onda u tom slučaju ne će vrijediti načela o naknadnoj nemogućnosti činidbe, već o prvobitnoj nemogućnosti. Kod tražbine, gdje je dužnik dužan neku radnju ili službu, ravna se pitanje, da li je postala činidba nemoguća ili nije, po tome, da li imade dužnik obaviti činidbu osobno, ili je može obaviti po zastupniku. Ima li je obaviti osobno, onda je nastupila nemogućnost činidbe čim je dužnik postao trajno zapriječen, da ju obavi, na pr. slikar se obvezao napraviti portret i nakon toga oslijepio. Ako je zaprijeka samo prolazna, onda se činidba smatra nemogućom samo onda, kada se činidba ima obaviti u odredjeno vrijeme ili za odredjenog vremena.

II. **Učinak nemogućnosti činidbe.** Postane li činidba nemoguća po slučaju, tad se obveza ukida. Ako je predmet činidbe »vrsta«, time što jedan predmet propadne, činidba je još uvijek moguća (genus perire non censetur), a dužnik je i nadalje obvezan. Isto i u slučaju alternativne obligacije, osim, ako je pravo izbora bilo postavljeno kao uvjet.

Ako je činidba djelomice nemoguća valja učiniti ono, što je ostalo moguće.

Ako je dužnik kriv nemogućnosti, dužan je dati naknadu štete prema veličini krivnje.

Kod uzajamnih obveza, ako jedna činidba postane nemogućom, nema se izvršiti niti druga činidba. Onaj se dakle čija je činidba postala nemogućom riješava obveze, ali ne može tražiti niti protučinidbe; ako mu je pak protučinidba učinjena, mora vratiti ono, što je primio u istoj mjeri i po istim načelima »kao pošteni posjednik, ali tako, da se tudjom štetom ne okoristi« (§ 1447.). Ne će li da vrati, može protivna strana protučinidbu kondicirati.

Ako jedna od uzajamnih činidba postane samo djelomice nemoguća, pita se, ima li se i druga ispuniti samo djelomice ili pako prestaju posve obje činidbe. Ako je činidba djelomice moguća, valja ju djelomice ispuniti, u koliko se to ne protivi ugovoru ili naravi posla. Biti će to dakle quaestio facti.

Spomenuta načela ne vrijede ako je na jednu stranku prešla pogibelj za slučajnu propast, bilo temeljem ugovora, uslijed odvlake ili zakona. U tom slučaju može da bude jedna stranka slučajem oslobodjena da ispuni, a druga mora ispuniti, makar i ne primi činidbu. Kupac će po tom morati platiti kupovninu, ako je stvar kod prodavaoca propala nakon časa ugovorene predaje, a kupac se nalazi u odvlaci primitka.

§ 265.

Istečenje vremena i zastara.

Tražbina može utrnuti izminućem vremena, ako je pravo bilo vezano na rok. Isp. § 67. ove knjige: Rok.

Kako djeluje zastara o tome je bilo govora u općem dijelu ove knjige. Isp. § 85. ove knjige: Zastara uopće.

Naslov VI.

§ 266.

Utrnuće tražbina iz vrijednosnih papira.

I. Tražbina iz papira na donosnika utrnjuje time, da ga o v l a š t e n i k iz papira uništi, učini neuporabivim za promet, izbriše ili preinači sadržaj (na pr. da na papir stavi potvrdu o namirenju), itd. Isto tako prestaje tražbina time, da nastupe one činjenice, koje prema sadržaju papira, radjaju utrnućem tražbine, kao na pr. time, da nastupi vrijeme ili uvjet, na koje je tražbina vezana. Konačno utrnjuje tražbina zastarom, pri čem nemaju jurističke osobe nikakva privilegija, pošto je svojstvo vjerovnika kod papira na donosnika irelevantno. Platežom, kompenzacijom, novacijom, otpustom duga utrnjuje tražbina samo onda, ako su te činjenice vidljive iz papira. Nisu li vidljive, tad se iste ne tiču onoga stečnika papira, koji je stekao papir u dobroj vjeri, ne znajući za te činjenice. Dužnik iz papira može po tom da plati sa sigurnošću, da ne će morati ponovo platiti, samo onda, bude li mu papir prigodom isplate vraćen ili ako bude na papiru isplata zabilježena. Konfuzija ne radja utrnućem. Isp. § 226. ove knjige. Isto ni derelikcija. Tko nadje i prisvoji derelinkvirani papir, stiče iz njega pravo. Izgubi li se papir ili propadne slučajem ili bilo kakovim činom, no koji ne potiče od ovlaštenika (djelatno sposobna) tražbina ne utrnjuje, no dosadanji posjednik i eventualni ovlaštenik gubi mogućnost, da tražbinu iz papira realizira.

No time ne gubi posjednik i samu tražbinu, što bi bilo vrlo nepravedno. Zato poznaju zakoni t. zv. amortizaciju (usmrćenje) t. j. sudbeni postupak, po kom se papiru oduzima vrijednost te proglašuje ništetnim. Uslijed toga moći će dužnik, da i bez uručenja i predodžbe papira plati ili izda novi papir, a da ne će doći u pogibelj, da plati dva puta, t. j. ponovno prigodom prezentacije papira, koji se izgubio. Efekt je dakle postupka o amortizaciji, da se tražbina rastavlja od starog papira, čija se amortizacija traži.

Postupak amortizacioni može tražiti onaj, tko s vjerojatnošću dokaže (ne traži se dakle potpun dokaz) pravo na papir, gubitak ili uništenje istoga (§ 603. gpp.). Papir se ima opisati što točnije, kako ne bi bilo dvojbe, o kojem se papiru radi (§ 603. gpp.). Sud izdaje na molbu za amortizaciju izrok, u kom se pozivlje posjednik papira, da se s papirom javi sudu u izvjesnom roku, jer da će se inače papir proglasiti ništetnim. Javi li se tkogod u tom roku kao posjednik papira, molitelj amortizacije u roku ustanovljenom po sudu ima proti posjednika podići tužbu. Izdatnik papira nije dužan isti isplatiti posjedniku, ako mu je sud isplatu zabranio (§ 605. gpp.). Pobliže o svem tom vidi Rušnov: Tumač k gpp-u, str. 538. i sl., a napose tumač k §-u 609., str. 544., gdje je komentiran i razložen zak. čl. XXXIII. od 1881. o sudbenoj usmrtbi vrijednosnih papira, što sačinjavaju predmet javnoga prometa.

Nakon donešenog postupka može molitelj amortizacije tražbinu iz amortiziranog papira realizirati ili tražiti novi duplikat papira. Ako se nakon provedene amortizacije javi pravi ovlaštenik, isti nema nikakovih prava proti izdavatelju papira, već jedino eventualno zahtjev zbog obogaćenja protiv neovlaštenog molitelja amortizacije.

II. Što smo rekli o papirima na donosnika vrijedi analogno i za ordre papire.

Drugi odsjek.

Posebni dio obveznog prava.

Glava I

Ugovori.

§ 267.

Uvod.

Kako smo vidjeli u stvarnom pravu postoje stalno odredjeni tipovi i to samo ovi. Povrh već navedenih, drugih nema, niti mogu stranke po svojoj volji stvarati neke nove tipove stvarnih prava.

Drugačije je to u obveznom pravu. Tu vlada načelo slobode ugovaranja. Po tom načelu mogu stranke, koje sklapaju ugovor, uredjivati svoje obvezne odnošaje u formi, koju su same odabrale, u koliko nije propisana posebna forma. Isto tako mogu one dati tim

ugovorima sadržaj, koji odgovara njihovim intencijama, no pri tom se moraju držati granica, što ih postavlja pravni poredak, tako da taj princip slobode ugovora ne znači, da stranke smiju ugovarati što bi htjele i kako bi htjele.

Unatoč ove slobode ugovora razvili su se u prometu osobiti tipovi ugovora. Ti obligatorni tipovi najprije se sami stvore u prometu, no kako često nastaju u bilo kojem pogledu nesigurnosti i nejasnoće, nastoji se, da se ti poslovni, u prometu uobičajeni tipovi pretvore u zakonom odredjene, da ih pravo svojim normama uredi. Kod toga je prije svega zadaća zakona, da točno označi kriterija i karakteristiku odnosnog tipa, a zatim, da ga uredi subsidiarnim dispozitivnim normama, i to onako, kako se prema prometnim odnošajima drži, da interesenti obično hoće. Ove će dispozitivne norme vrijediti tek onda, ako interesenti nisu drukčije uredili. Apsolutnim pak normama treba da se stane na put eventualnim zloporabama i povredama pravnoga poretka. Napokon nastoji pravni poredak, da propisima o formi skrbi za sigurnost prometa. Na taj način postaju zakonski tipovi pojedinih obveznih odnošaja. Stvar je dakako legislativne politike, kad će se kodificirati takovi ugovorni tipovi.

Naslov I.

Realni ugovori.

I. Ostavna pogodba.

§ 268.

Pojam i pretpostave.

I. Ostavna pogodba je ugovor, po kojemu netko tudju pokretnu ili nekretnu stvar besplatno ili za plaću prima pod svoju skrb u svrhu, da je čuva. Ova se pogodba sklapa predajom stvari, pak spada medju realne kontrakte (§ 957.). Zakonik izrijekom ovdje pravi razliku izmedju pretpogodbe i same pogodbe (§ 957. st. 2.). Ako naime tko samo obeća, da će se skrbiti oko tudje stvari, čuvati je, onda to istina obvezuje kao pretpogodba (§ 936.), no to još nije ostavna pogodba, pošto manjka predaja stvari.

Stvar dana na ostavu može biti pokretna i nekretna. Tako bezuvjetno po našem pravu, jer to izrično kaže § 960. ogz., ali po nekim drugim pravima to ne može biti, kao na pr. po najnovijem njem. gradj. zakoniku, gdje nepokretna stvar ne može biti predmetom depozita.

Posao može biti sklopljen za plaću ili bez plaće (§ 969.). Nije dakle besplatnost kao po rimskom pravu bitna.

II. Predavalac ne mora biti vlasnik stvari, ali se ipak stvari vlastite ne mogu uzeti u pohranu (§ 958. ogz.).

Depozitar po našem pravu ne samo, da ne postane ni vlasnik, ni posjednik stvari, nego ni posjednik prava.

Kako se može ostavna pogodba pretvoriti u pogodbu posudnu ili zajamsku, to odredjuje § 959. ogz.: »Ako je čuvaocu na njegovo zahtijevanje, ili za to, što ga je ponudio ostavljač sam, bilo dopušteno da upotrebi stvar; pogodba prestaje biti ostava, i to u prvom slučaju odmah poslije dopuštenja, a u drugom slučaju od onoga časa, kada je prihvaćena ponuda, ili kada je stvar ostavljena bila zaista upotrebljena; i pretvara se u pogodbu zajamsku, ako su stvari potrošne, a u pogodbu posudnu, ako su nepotrošne, te nastaju prava i dužnosti, koje su skopčane s timi pogodbami.«

§ 269.

Prava i dužnosti stranaka.

I. Dužnosti depozitara jesu u glavnom slijedeće: Depozitar dužan je, da povjerenu mu stvar brižljivo čuva kroz vrijeme odredjeno izrijekom ili mučke (§ 961.). Ako nije ni ma kakovo vrijeme odredjeno, mogu obje stranke otkazati kad hoće (§ 963. ogz.).

Ako je ustanovljeno vrijeme kod ostave, onda je to vrijeme ustanovljeno samo u interesu deponenta, pa on može stvar i prije toga vremena zahtijevati natrag. Iznimno samo može čuvalac prije vremena stvar povratiti, ako bi uslijed nepredvidjene okolnosti bilo nemoguće, da stvar sačuva sigurno ili bez svoje vlastite štete (§ 962.). Depozitar dužan je nadalje vratiti stvar deponentu u istom stanju, u kojem ju je primio i sa svim priraštajem (§ 961. ogz.).

Pravo pridržaja stvari nema depozitar ni s kojega razloga. On bi se mogao poslužiti jedino exceptione dominii, prigovorom, da je postao tečajem vremena vlasnik stvari. Isto tako ne može uskraćivati depozitar povraćaj stvari prigovorom kompenzacije (§ 1440.). Depozitar jamči za svaku štetu, koja je stvar zadesila po njegovoj krivnji. Depozitar odgovara za svaku krivnju, dakle i za najmanju, ob culpam levem; jedino redovno ne odgovara za slučaj. Depozitar redovno odgovara bezuvjetno za slučaj onda, ako se stvarju služi, ako je upotrebljava, nadalje ako stvar bez dozvole deponenta i bez potrebe dade dalje u depozitum; ako zateže sa povratom stvari, ne odgovara bezuvjetno, već samo onda, ako stvar trpi štetu, koju ne bi trpjela kod deponenta (casus mixtus. Isp. § 244. ove knjige) (§ 965. ogz.). Depozitar ne odgovara za slučaj onda, ako je stvar povjerenu mu, premda dragocijeniju, mogao spasti izgubljenjem svoje vlastite stvari (§ 964.).

Singularne je naravi ustanova §-a 966. Po tom §-u, ako su dane na ostavu stvari zaključane ili zapečaćene, pa se kasnije pronadje, da je ključanica ili pečat povrijedjen, onda u tom slučaju dozvoljava zakonik deponentu ne samo prisegu procjene, nego i prisegu[1]) o egzi-

[1]) To je osobit slučaj prisege, koja se ne navraća, dakle iznimka od principa, da se prisega ima navratiti (§ 259. gpp.).

stenciji nastale štete, pri čem sudac može slobodno ocijeniti iskaz oštećenog obzirom na njegov obrt, imovinu i ine okolnosti. Izuzima se samo slučaj, kad je depozitar mogao dokazati, da je zaklop ili pečat bio oštećen već prije, odnosno bez njegove krivnje, pošto tada ne odgovara za nastalu štetu (§ 966. in f.).

II. Dužnosti deponenta. Što se tiče dužnosti deponenta, dužan je prije svega depozitaru naknaditi štetu, koja bi nastala krivnjom deponenta. Zatim je dužan naknaditi možebitne troškove, što ih je imao depozitar u tu svrhu, da stvar očuva ili umnoži koristi (§ 967.); isto tako primjerenu naknadu, ako je depozitar žrtvujuć svoju stvar spasio deponentovu (§ 967.).

Zamjenita iskanja glede naknade štete mogu se potjerati u 30 dana, od kako je stvar povraćena, ako je ostavljena stvar bila pokretna (§ 967. in fine). Ostali zahtjevi (na pr. povratak stvari) podležu redovitoj zastari.

§ 270.

Posebne vrste ostavne pogodbe.

To su:

1. Sekvestracija. O njoj govori § 968.: »Ako su parci ili sud predali kome stvar, o kojoj je raspra, da ju čuva, čuvalac se zove uzaptitelj (sekvestar)«. Sekvestracija je prema tome ili dobrovoljna, ako se temelji na sporazumu stranaka ili sudbena, ako je odredjena po sudu na zahtjev jedne stranke.

Za sekvestra vrijede načela ostavne pogodbe. Ako je sekvestru predana i uprava sekvestriranog dobra, njegova se prava i dužnosti prosudjuju po propisima o punomoći. O tom, kada i kako se naredjuje sekvestar, te o pravima i dužnostima njegovim, govori se potanje na odnosnim mjestima ogz. (§§ 347., 348., 390., 471., 812. i 1425.), te gradj. parb. postupnika (§§ 425., 427., 428., i 480. et sqtes).

2. Depositum irregulare sastoji u tom, da stvar na čuvanje povjerena prelazi u vlasnost depozitara na pr. predam nekome da mi spremi novac uz obvezu, da mi vrati natrag istu količinu novca, no ne iste one komade, koje sam predao. I kod zajma prelazi vlasnost uzajmljene svote u vlasnost zajmoprimca uz obvezu, da vrati istu količinu in genere, a ne in specie. U čemu je dakle razlika izmedju nepravilnog depozita i zajma? U ekonomskoj svrsi. Kod zajma prenos stvari u interesu je primaoca, dok je depositum irregulare u interesu deponenta, davaoca.

3. Ovdje ćemo raspraviti osobiti slučaj odgovornosti krčmara, ladjara i kiridžija. »Krčmari, ladjari ili kiridžije odgovaraju isto kao čuvar (§ 1316.) za stvari, koje su prodane od primljenih putnika ili kao tovar njima samima ili slugama njihovim«. Tako § 970. § 1316., na koji se § 970. pozivlje, kaže: »Krčmari, brodari i kiridžije odgovaraju za štetu, koju njihove vlastite ili od njih odredjene službene osobe prouzrokuju kakovom putniku u stvarima, primljenim u njihovoj kući ili u njihovu brodu ili u tovaru (§ 970.)«. U kakovom odnosu stoje

ova dva paragrafa o tome se prepiru. Jedni tvrde, da § 970. normira jamstvo iz ugovora, a § 1316. jamstvo iz delikta.. Paragrafom 970. da je primljena rimska actio de recepto, a paragrafom 1316. rimska actio furti adversus cauponas, nautas, stabularios. Drugi drže, da se §§ 1316. i 970. medjusobno nadopunjuju. Ipak se može govoriti o deliktnoj tužbi, koja je osnovana na §-u 1316. u svakom slučaju. Tužba naime osnovana na §-u 970. zastaruje prema §-u 967. ogz. u roku od 30 dana. Na § 1316. ne dade se protegnuti rok §-a 967., već za nj vrijedi rok §-a 1489.

Pod krčmarima ili gostioničarima razumijevaju se one osobe, koje se obrtimice bave time, da primaju na stan putnike. Ne spadaju ovamo oni krčmari, koji izdavaju samo jelo i pilo, a ni privatnici, koji prigodice uzimlju na stan putnike. Prijeporno je u koliko se jamstvo krčmara može protegnuti na druga poduzeća, čije poslovanje donosi sa sobom, da se na njihove organe moraju stranke oslanjati. Za kupališta je praksa zauzela jesno stanovište (da ona odgovaraju poput krčmara).

Krčmari jamče samo onim putnicima, koje prime u izvršivanju njihova obrta na konak (stan). § 970. ne može se dakle primjeniti ako primi gostioničar svoje rodjake ili vojsku kao takovu (prisilno).

Gostioničar jamči za stvari, koje putnici predadu njemu ili njegovim slugama bez obzira na to, da li su potonji na primitak ovlašteni ili nisu, i bez obzira na to, da li dodje do pogodbe glede nastanjenja ili ne. Gostioničar dakle jamči za stvari, koje od putnika preuzmu sluge na kolodvoru i ako putnik ne uzme ponudjenu mu sobu. Dodje li pak do pogodbe o nastanjenju, jamči gostioničar i za stvari, koje mu nisu naročito predane, već ih je putnik donio sa sobom. Dabome da te odgovornosti nema, ako ostanu stvari na mjestu, koje nije zato opredijeljeno, na pr. na hodniku.

Gostioničar odgovara »kao čuvar«. Na nj se imadu dakle primjeniti propisi §§ 962., 964., 965., 966., 967. i 1440. Gostioničar odgovara za svaku štetu, koja je nastala nemarnošću njegovom ili njegovih ljudi. Dokaže li gostioničar, da štetu nije mogao spriječiti ni on ni njegovi ljudi bez njihove krivnje, ne odgovara. To će biti u slučaju, ako dokaže, da je sam putnik štetu skrivio ili da je ista nastala uslijed više sile. Gost, koji traži naknadu štete ne ima prema tome nikada dokazivati krivnju gostioničara, već ovaj svoju nekrivnju (§ 1298.). U slučaju, da štetu prouzroče ljudi gostioničarevi, odgovara gostioničar bez obzira na krivnju, naročito bez obzira na culpu in eligendo. Riječ »prouzročiti« u §-u 1316. ne valja tako shvatiti, kao da ne mora biti krivnje na osobi, koja štetu počini.

Gostioničar jamči za štetu tako dugo, dok se stvari nalaze pod nadzorom njegovim ili njegovih ljudi.

Da li može gostioničar ugovoriti, da otklanja odgovornost? Prema stanovištu austrijske prakse može. Noviji zakoni to ne dozvoljavaju. Isto tako kao gostioničar odgovaraju ladjari i kiridžije. Za otpremnike i one, koji se obrtimice bave prevozom dobara po nutarnjim vodama vrijede propisi trg. zakona.

II. Posudna pogodba.

§ 271.

Pojam i pretpostave.

Posudna pogodba, ili kraće posuda, je ugovor, po kom jedan ugovornik posudilac (komodant) daje drugome, posudovniku (komodataru) odredjenu nepotrošnu stvar u besplatnu porabu na odredjeno vrijeme, a drugi se obvezuje povratiti tu istu stvar in specie (§ 971.).

Kako se vidi iz definicije zakonika, predmet je posude nepotrošna stvar. To medjutim znači samo toliko, da kod posude nastaje cdnošaj, kod kojega se stvar ne smije potrošiti. U tom je razlika od zajma. Prema tome može biti predmet posude i stvar potrošna, u koliko se ima prema namjeni stranaka tako upotrebljavati, da se ne potroši. Posudi se na pr. voće, da se nakiti stol, a ne smije se potrošiti, t. j. posudi se ad ostentationem. Ne odlučuje dakle toliko predmet porabe, koliko način porabe. Radi se dakle ovdje o isključenju potrošenja t. j. o takovoj porabi, koja stvar ne troši, tako da se može ista individualna stvar povratiti. Inače mogu biti predmetom posude i stvari pokretne i nepokretne, zamjenjive i nezamjenjive, individualne kao i sastavljene. Predmetom posude mogu biti i prava, u koliko pravo po samoj porabi ne prestaje, ne troši se i može se izvršivati po drugom. Mogu na pr. prepustiti prijatelju besplatno na porabu stan preko ljeta, što ga dulje vremena imam u najmu, ili recimo dopustim, da moje služinče obavi besplatno radnju drugome. Sve je to odnošaj posudovni.

Posuda uglavljuje se predajom posudjene stvari, ugovor biva perfektan tekar po predaji stvari. Posuda po tom spada medju tzv. realne kontrakte. Puko obećanje, da će se stvar posuditi još nije posuda i ako obvezuje (§ 971.). Takvo obećanje biti će pactum de contrahendo.

Stvar, koja je predmet posude, može biti vlasništvo posudioca, može biti vlasništvo trećega, stvar tudja, a može biti i stvar uzimaoca u posudu, ako pripada pravo porabe davaocu u posudu. To možemo tvrditi po analogiji §-a 1093. ogz. Podigne li vlasnik stvari rei vindikaciju protiv posudovnika, može se ovaj braniti nominatione auctoris t. j. da imenuje onoga, od koga je dobio stvar. Kad bi dobrovoljno povratio stvar vlasniku, resp. onomu, komu pripada pravo na stvar, bio bi prema posudiocu negotiorum gestor. Poraba stvari ustupa se kod posude besplatno. To je bitno i po tom se razlikuje posuda od najma i zakupa. Nego, ako se daje stvar u porabu besplatno, nije to darovanje, jer posuda nije otudjenje stvari. Kad bi se za ustupljenu porabu ugovorila kakova protučinidba, onda ne bi zato bio posao nevaljan, ali onda ne bi to bila posuda, nego što drugo, jer za posudu treba da je besplatno ustupljena poraba. Bio bi to u onom slučaju odnošaj zakupni, najamni itd., ili kakav bezimeni uzajamni ugovor.

Za posudu treba dalje, da je ugovoreno vrijeme, kroz koje ima posuda trajati. To može biti izrijekom ili muče, na pr. po svrsi porabe. Tako se mogu posuditi na pr. kola, da se obavi odredjeno putovanje ili slika u svrhu kopiranja, itd. Tu je vrijeme, odnosno trajanje porabe odredjeno po samoj svrsi u smislu §-a 973. ogz.

§ 272.

Prava i dužnosti stranaka

Posudovnik ima pravo služiti se posudjenom stvari, čuvajući samo njezinu supstanciju. Opseg toga prava može biti različit, a ravna se prema sadržaju ugovora, te može biti ograničen samo na porabu u užem smislu, t. zv. »uti«, ali može biti, da obuhvata i uživanje, t. zv. »frui«. Mnogi medjutim ograničuju posudu samo na t. zv. »uti«.

Ako se stranke nisu izrijekom izjavile o tom, kako se ima stvar upotrebiti, ali su označile svrhu porabe, onda će se ravnati opseg porabe prema toj svrsi, te će biti dopušten svaki način porabe, potrebit, da se postigne svrha. Nije li opseg porabe na navedeni način ustanovljen, dakle ni po svrsi, niti izrijekom, onda uzimalac ima stvar upotrebiti onako, kako je to kod takove stvari običajno.

U slučaju dvojbe valja tumačiti ugovor posudbe u smislu manjega opsega porabe, po načelu §-a 915. ogz., koji odredjuje, da se besplatni ugovori imaju u dvojbi tumačiti tako, da onaj, koji se besplatno obvezuje, prima na se radije manji, nego veći teret.

Uzimalac u posudu ne biva posjednik stvari. Posjed stvari ostaje kod davaoca u posudu, ali posudovnik je posjednik prava, te kao takav uživa posebnu zaštitu, i to ne samo protiv trećih, nego i protiv posudioca. Potanje u nauci o posjedu § 105. ove knjige: Objekt posjeda.

Kako je uzimalac u posudu obvezan, da u svoje vrijeme povrati istu stvar, koju je primio, dužan je on tu stvar čuvati u onakovom stanju, u kakovom ju je primio. On doduše ne odgovara za slučaj, koji zadesi samu stvar. To ide na račun posudioca, jer je posudilac redovno vlasnik stvari (casum sentit dominus). Ali posudovnik odgovara tako, kao čuvar (depozitar) za štetu, koju je skrivio dolozno i po nemarnosti (§ 961. ogz.).
Posudovnik odgovara za svaki slučaj, kojemu je dao povoda po djelanju protuzakonitom. Odgovara dakle za t. zv. casus mixtus po §-u 979.

Posudovnik odgovara napose onda, ako posudjenu stvar upotrebljava drugačije, nego što je bilo ugovoreno ili preko uobičajenog načina porabe, ako način porabe nije bio ugovoren; na pr. on posudi od nekoga odijelo samo za muštru, a u istinu ga nosi. U ovakovom slučaju odgovara posudovnik za svaku pa i slučajnu štetu (§ 1311.).

Posudovnik odgovara za svaku (i slučajnu) štetu i onda, ako porabu stvari prepusti drugome bez dozvole posudioca (§ 978.). Ako

ne povrati stvar, kad je došlo vrijeme za povraćaj, odgovara za slučajnu štetu samo onda, ako stvar zadesi šteta, koja ju ne bi zadesila u posuditelja, da ju je posudovnik pravodobno predao (§§ 979. i 965.). Posudovnik nije dužan žrtvovati svoju, makar manje vrijednu stvar, da bi spasio stvar posudjenu, kao ni deponent (§ 964.). Neki medjutim tvrde obratno, obrazlažući to time, da je veća korist komodatara nego li depozitara, pa da mora biti i veća dužnost. Komodatar se stvarju naime služi, a depozitar ne. To shvaćanje nema medjutim dovoljno uporišta u zakonu.

Za krivnju osoba, kojima se služi posudovnik kod izvršivanja svoga prava odgovara on isto tako kao i za svoju krivnju.

Napose normira zakonik u §-u 980. slučaj, ako se stvar izgubi, pak je posudilac ne može vratiti, i plati njezinu vrijednost, a stvar se medjutim kasnije nadje. U ovom slučaju ima posudilac pravo izbora, da ili ostavi stvar posudovniku ili da je uzme po povratku plaćene cijene. Nasuprot posudovnik nema pravo, da samovlasno zadrži stvar, pa da prisili posuditelja, da se zadovolji s njenom vrijednošću, kao što nema ni prava, da narine posudiocu stvar protiv njegove volje.

Troškove, koji su skopčani s redovnom porabom stvari, dakle i običajne troškove uzdržavanja, dužan je nositi posudovnik, na pr. hranu za posudjenu životinju. Izvanredne troškove mora nositi posuditelj, na pr. liječenje oboljele životinje. Ako se tečajem trajanja porabe pokaže potreba ovakovih izvanrednih troškova, onda je posudovnik dužan, da namiri te troškove, ako ne će ili ne može povratiti stvar posuditelju, da se za nju stara. Ali mu posuditelj ima ove troškove nadoknaditi, kao poštenom posjedniku (§ 981.).

Uzimalac u posudu dužan je povratiti posudjenu stvar, kad mine vrijeme posude. No posudovnik, jer je posuda u njegovom interesu, može povratiti stvar i prije odredjenoga vremena, ako ovakav raniji povraćaj ne bi bio posuditelju nezgodan, na pr. ako je on odsutan, pa ne može stvar preuzeti. Naprotiv posuditelj nema prava, da traži povraćaj stvari prije vremena, makar mu stvar neophodno nužno treba, osim ako su stranke izrijekom ugovorile drugojačije (§ 976.).

Posuditelj može tražiti povraćaj stvari prije, nego je minulo ugovoreno vrijeme onda, ako se posudovnik služi stvarju drugačije, nego što je ugovoreno ili ako posudovnik samovlasno, bez dozvole posuditeljeve ustupi porabu stvari drugome (§ 978. ogz.).

~~Popraviti~~ vratiti se ima stvar posudjena zajedno sa prirastom, što je prirastao, dok je stvar bila u posudi. Isto tako treba povratiti plodove, koji nadilaze mjeru običajne ili ugovorene porabe. Moguće je naime bilo ugovoriti, da posudovniku pripada pravo ne samo »uti«, nego i »frui«.

Na osnovu posudovnoga odnošaja ima posuditelj tužbu, da se povrati stvar, što je posudjena, t. zv. »actio commodati directa«. On treba samo navesti (ustvrditi) da je na neko vrijeme posudio stvar, a to vrijeme da je proteklo. Stvar će biti posudovnika, da eventualno dokaže, da je stvar posudjena na dulje vrijeme. Ne može

li se povratiti stvar, ili se može samo pogoršana povratiti, ima posuditelj tužbu na naknadu štete.

Posudovnik ima protiv posuditelja tužbu, t. zv. »actio commodati contraria«, prije svega, da mu se nadoknade troškovi, što ih je imao sa stvarju, u koliko može tražiti, da mu se ovi nadoknade, a zatim, da mu se nadoknadi eventualna šteta (§ 981.).

Nego nema posudovnik prava na retenciju niti na kompenzaciju (§ 1440.), niti može radi toga uskraćivati povraćaj stvari, što tvrdi, da ju je imao prije u vlasništvu (po analogiji §-a 1109.), ali se može pozivati na to, da je po konfuziji prestao posudovni odnošaj, da je naime postao vlasnik stvari za vrijeme posudovno.

Tužba posudioca i posudovnika radi zloporabe ili pretjeranog istrošenja i na naknadu troškova, zastaruje u redovitom roku, samo treba, da je protivniku pravodobno t. j. za 30 dana od kako je stvar vraćena, obznanjeno, da postoji povod za tužbu (§ 983.).

§ 273.

Prekarij. § 974 o.g. negotium nullum

Nije li trajanje ni svrha upotrebe stvari odredjena, nastaje prekarij ili kako zakon veli »izmoljena posuda«, te posudilac može tražiti stvar kadgod hoće. Netko na pr. zamoli me, da se proveze na mom biciklu, a da pri tom ne kaže ni na kako dugo, ni kamo (dokle) da se proveze. Kad zakon kaže u §-u 974. da prekarij nije prava pogodba, misli se time, da posudilac nije vezan. Prekarist, koji ne će da vrati stvar, čim je posudilac traži natrag, nepravi je posjednik (§ 345.), te se može protiv njega podići ne samo tužba iz kontrakta, već i posjedovna tužba. Inače vrijede za prekarij isti propisi kao i za posudu. Pobliže je o prekariju bilo govora i u nauci o posjedu.

III. Zajam. § 983 o.g.z.

§ 274.

Pojam i pretpostave.

I. Zajam je ugovor, po kojemu jedan, davalac u zajam ili zajmodavac, daje drugome, uzimaocu u zajam ili zajmoprimcu, novac ili drugu zamjenljivu stvar, da s njom slobodno raspolaže, ali uz obvezu, da povrati stvar iste vrste, iste količine te kakvoće (§ 983.).

Karakteristično je to, da se stvari predaju u vlasništvo odnosno u potpunu dispoziciju uzimaoca u zajam, i on ima vratiti ne stvar in specie, nego stvar iste vrste, dobrote i količine. Po tome se razlikuje zajam od posude.

II. Što se tiče **predmeta** zajma, naš gradj. zakonik označuje kao takav izrično stvari potrošne, dakle u smislu §-a 301. onakove stvari, koje ne daju običajnu korist drugačije, nego ako se potroše. A ovamo ubraja gradj. zakonik i novac i javne zadužnice.

Kod zajma ne radi se o stvarnom individuu, već se radi o vrsti, odnosno o vrijednosti. Predmet zajma mogu prema tomu biti samo stvari, kod kojih se ne radi o njihovoj individualnosti, t. j. stvari zamjenjive.

Pita se, mogu li predmetom zajma biti sve zamjenjive stvari, ili samo one, koje su potrošne, jer zakonik izrično veli, da predmet zajma mogu biti stvari potrošne.

Prema shvaćanju jednih po našem pravu mogu biti predmet zajma samo stvari, koje su ne samo zamjenjive, nego i potrošne i koje stranke smatraju za takove. Inače, ako je stvar nepotrošna, bit će posuda ili promjena, a ne zajam. Tako na pr. kad bi tko dao kome par konja time, da mu on kasnije vrati drugi par konja, iste vrsti, iste snage i dobrote, onda bi po tom shvaćanju to bila promjena, a ne zajam, jer su stvari nepotrošne. Ako naprotiv jedna gazdarica daje drugoj par pilića s uglavkom, da kasnije povrati in genere drugi par pilića, biti će to zajam, a posuda bila bi onda, kad bi imala povratiti piliće in specie.

Protivnici tog shvaćanja ne traže potrošnost, već samo zamjenivost (Schey, Krainz)

Po propisima pozitivnog prava, nije zajam ono, kad se daju privatne zadužnice ili roba mjesto novaca (§ 991.).

III. Zajam se osniva predajom stvari, on je dakle realni kontrakt. Zakonik izrijekom naglasuje, da ne valja ovaj ugovor miješati s uglavkom, po kom netko obećaje, da će dati zajam, a drugi to prihvaća. Takav uglavak obvezuje, ali to nije zajam. To je pretpogodba, pactum de mutuo contrahendo.

Za perfekciju zajma treba svakako predaja. Predaja se može različito obaviti. Moguće su sve vrsti predaje, a ne samo predaja iz ruke u ruku.

IV. Zajam je moguće i tako sklopiti, da se uzimaocu u zajam dadu druge stvari, a ne one, koje imaju biti predmetom zajma. Dade se na pr. roba, papiri ili mjenica u tu svrhu, da on te stvari unovči, a dobivenu svotu da zadrži kao zajam. U ovakovom slučaju nijesu predmet zajma stvari, koje su neposredno predane. One su tekar sredstvo, da se dobije valuta zajma. Zajam se tu ne sklapa u momentu predaje stvari, nego istom kad se ove stvari unovče. Tako je takodjer moguće zajam osnovati. Kakav je medjutim to posao, razno se o tom sudi. Po jednima je to zajam pod suspenzivnim uvjetom, dok je to po drugima prodaja, a po trećima je kombinacija punomoći i zajma, punomoć da proda stvar, a cijenu da onda zadrži kao zajam. Mnogi (na pr. Krainz) zovu takav odnošaj: »contractus mohatrae«, ali to znači drugo, naime, zajam u formi dvostrane uzajamne kupoprodaje: kupnja za gotovo uz nižu cijenu te natragprodaja odmah uz višu cijenu na kredit, odnosno obratno: prodaja uz višu cijenu na kredit te natragkupnja uz nižu cijenu.

Kad se sklapa zajam tako, da se predaju stvari, koje se imaju unovčiti i svota pridržati kao zajam, onda stvari, dok se ne unovče, ostaju vlasništvo predavaoca. Primalac ovakovih stvari može kao primalac naloga prodaje (§ 1086.) robu unovčiti ispod vrijednosti.

V. Na osnovu zajma dobiva uzimalac u zajam potpuno vlasništvo nad uzajmljenom stvari. Dobiva vlasništvo, ako je stvar takova, da može biti predmet vlasništva, a inače dobiva potpuno raspolaganje.

Zajam je dakle način otudjenja stvari i naslov za stečenje vlasništva. Treba dakle zato, da je davalac u zajam potpuno ovlašten raspolagati stvarju, koju daje u zajam.

VI. Plaćati se moraju kamati, ako je ugovoreno, jer se zajam može sklopiti beskamatno ili s kamatima. Što su kamati, kako se plaćaju, koja je mjera kamata, sve je to razloženo u općem dijelu obveznoga prava. Isp. § 196. ove knjige.

VII. Što se tiče **forme** u kojoj valja sklopiti zajam, posebna forma nije propisana.

Da bi se lakše dokazao zajam, običaj je da dužnik izdaje vjerovniku tzv. **zadužnicu**. Glede forme i sadržaja ovakove zadužnice obzirom na njezinu dokaznu moć sadržaje propise § 1001. Osim propisa u ovom §-u normira pitanje dokazne moći zadužnice § 119. gpp-a. Po tom §-u naime ima zadužnica potpunu dokaznu moć, ako je vlastoručno pisana i potpisana po izdatniku ili po njem vlastoručno potpisana uz supotpis dvojice svjedoka.

§ 275.

Vrste zajma.

Naš zakonik razlikuje dvije vrste zajma i to: **novčani**, što se daje u tekućem novcu, ili javnim zadužnicama, i **nenovčani**, što se daje u drugim potrošnim, odnosno zamjenjivim stvarima.

Razlika izmedju ovih dviju vrsta zajma stoji u tom, što se kod novčanih zajmova ima povratiti vjerovniku vrijednost, kakova je dana, a vrsta je novca redovno — ako nije drugčije ugovoreno — irelevantna. Kod zajma drugih stvari naprotiv imadu se povratiti stvari iste vrste i dobrote, a vrijednost je njihova u vrijeme dospjeća irelevantna (§ 992.).

Funkcija dakle novca kod zajma je drugčija, nego funkcija drugih stvari. Novac je ovdje reprezentant vrijednosti, a ostale su stvari reprezentanti same vrsti, generis.

Stoga, kad bi kod nenovčanoga zajma prestala eksistirati cijela vrsta (što se doduše rijetko može dogoditi, tako kad bi po slučaju, za koji dužnik nije odgovoran, činidba postala nemoguća), dužnik bi se oslobodio obveze i ne bi bio dužan ništa vratiti. Kod novčanoga zajma naprotiv to se ne može zbiti, dokle god egzistira (ma i druge vrste) novac, u kome se može povratiti primljena vrijednost. Novac je dakle reprezentant kapitala in apstracto.

Kao novčani zajam smatra zakonik (§ 985.) i zajam u javnim zadužnicama. Pored svega toga, što zakonik to tako shvaća, mogu javne zadužnice biti predmet zajma jedne i druge vrsti, naime novčanog i nenovčanog zajma. Ako se dakle ima povratiti zajam u novcu po vrijednosti, onda će to biti novčani zajam, a ako se zajam dan u zadužnicama ima povratiti u zadužnicama iste vrsti, onda je to nenovčani zajam.

Dok je tako glede javnih zadužnica, drugčije je glede privatnih, jer § 991. kaže: »ako je mjesto novca dana u zajam kakova privatna zadužnica ili roba, dužnik je samo obvezan povratiti čitavu zadužnicu ili primljenu robu, ili naknaditi vjerovniku štetu, koju bi ovaj dokazao«.

§ 276.

Prava i dužnosti stranaka.

Kad mine vrijeme zajma, ima se vratiti stvar. Kad se ima vratiti, stoji do sporazuma stranaka. Ako vrijeme povraćaja nije odredjeno, onda valja konstatirati, nije li to vrijeme bilo odredjeno tacite. Ako se ni tako vrijeme ne može ustanoviti, onda vrijede ustanove §-a 904., t. j. povratak zajma može se tražiti smjesta. Ako je vrijeme povratka ugovoreno, dužnik mora sam stvar povratiti, bez poziva vjerovnika. Često se medjutim ugovori, da ima vjerovnik pozvati dužnika, da stvar povrati, ili da ima vjerovnik dužniku na stanoviti rok otkazati.

Prije nego dodje vrijeme povraćaja, ne može se stvar tražiti natrag. Što se tiče mjesta, gdje će se stvar vratiti, vrijede općenita načela o mjestu ispunjenja. Isp. § 199. ove knjige.

Vjerovnik na osnovu zajma dobiva tužbu, da se stvar vrati i da se plate eventualne kamate, ako je kamatni zajam. On će dokazati, da je osnovan zajam, da je platio i da je dospio rok.

Ako dužnik prigovori, da nije primio valutu, ako stavi prigovor neplateža, exceptio non numeratae pecuniae, onda to nije drugo, nego pobijanje fundamenta tužbe.

Ako tužitelj dokazuje ispravom, da je dao valutu, biti će stvar tuženikova, da dokaže, da valuta nije plaćena.

IV. Pogodba založna.

§ 277.

Medju realne kontrakte spada i založna pogodba. Pošto je bilo o istoj govora u stvarnom pravu savezno sa založnim pravom, to upućujemo na poglavlje o založnom pravu, napose na § 179. ove knjige: Osnutak založnog prava voljom vlasnika.

Naslov II.

Konsenzualni ugovori.

I. Promjena.

§ 278.

Pojam i pretpostave.

Promjena je po našem pravu neformalni obligatorni ugovor, po kom se stranke zamjenito obvezuju, da će dati jedna drugoj u vlasništvo stvar za stvar, robu za robu, a ne za novac, kako je kod kupnje (§ 1045.). Promjena je konsenzualni kontrakt. Predaja stvari po tom nije nužna za sam postanak ugovora, već se predajom ugovor ispunjava.

Predmet promjene mogu biti načelno sva imovinska dobra, stvari tjelesne i netjelesne, dakle i prava, kao n. pr. lov, ili drugo koje pravo. Naprotiv ne mogu biti predmet promjene službe ili radnje, jer je inače to pogodba za plaću, o kojoj ćemo govoriti napose. Isto tako ne smije činidba jedne ili druge stranke sastojati u novcu, jer inače predleži kupnja. Ali može i novac biti predmet promjene, kad se on smatra za robu, pak se daje jedna vrst novca za drugu, na pr. zlatni za srebrni ili se veće banknote izmjenjuju za sitniji novac (§ 1046.).

Promjena je neformalan ugovor.

Promjenom ustupljuju si stranke vlasništvo stvari, a ne samo porabu, jer kad bi se ustupljivala samo poraba, onda bi to bio najam.

Promjena je naslov za sticanje vlasništva, a vlasništvo stiče se tek ispunjenjem pogodbe promjene, t. j. predajom.

§ 279.

Učinak promjene.

Po §-u 1047. svaka je stranka dužna, da čuva stvar do vremena predaje, a kad to vrijeme dodje, ima predati drugoj stranci stvar u onakovom stanju, u kakovom je bila, kad je pogodba uglavljena. Postane li to kojoj stranci nemoguće po njezinoj krivnji, na pr. da stvar proda drugome, onda odgovara za naknadu štete po općenitim načelima, koja vrijede za naknadu štete.

Stranke sklapajuć promjenu hoće da dobiju stvar u potpuno raspolaganje, u vlasništvo. Svaka je stranka dužna, da učini sve, što je od potrebe za prenos vlasništva na drugu stranku. Svakako treba, da je sama stranka vlasnik stvari, t. j. promjenu mogu redovno uglaviti samo vlasnici. Medjutim u onim slučajevima, u kojima je moguće vlasništvo steći i od nevlasnika, ako se stvar tradira (§§ 367. i 824.) može se to vlasništvo steći i promjenom.

Promjena je uzajamni ugovor. Jedna činitba pretpostavlja drugu. Radi toga veli § 1052. da tko hoće iskati predaju, mora sa svoje

strane ispuniti obvezu, ili treba da je gotov ispuniti ju, jer mu inače stoji na putu poznata »exceptio non adimpleti contractus«.

Stvar, koja je predmet promjene, može se u vremenu izmedju ispunjenja ugovora slučajno pogoršati ili propasti. Pita se, na čiji to račun biva. Tko nosi pogibao? Glede toga vrijede propisi §§ 1048. do 1050. ogz. o kojima je dalje kod kupnje govora, pa onamo ovdje upućujemo. Isto tako vrijede i glede koristi propisi navedeni kod kupnje.

II. Kupnja

§ 280.

Pojam i pretpostave.

I. Pojam. Po kupnji obvezuje se jedan, prodavalac, da će dati drugomu, kupcu, odredjeni imovinski predmet za odredjenu cijenu, a onaj drugi obvezuje se platiti cijenu. Posao biva perfektan, čim su se stranke sporazumjele o predmetu i cijeni. Doduše iz definicije našega gradjanskoga zakonika, kako ju sadržaje § 1053. (»Kupovnom pogodbom ustupa se drugomu kakova stvar za odredjenu sumu novaca«) moglo bi se zaključiti, da kupnja nije po našem pravu konsenzualni kontrakt, no dalje taj § govori, da predaja stvari nije od potrebe za samu perfektnost ugovora, već samo za stečenje prava kupca, za ispunjenje ugovora (»Ova pogodba ide isto kao promjena medju naslove, kojima se teče vlasnost. Stečenje biva tek onda, kada se preda kupljena stvar. Dokle stvar nije predana, prodavalac zadržava pravo vlasnosti«). Kupnja je u stvarno-pravnom pogledu samo naslov za stečenje, t. zv. titulus. (Isp. § 132. ove knjige). Za samo pak stečenje treba po našem pravu još predaja. Medjutim obligatorno- i stvarno-pravni posao, dakle sama uglava kupnje i predaja stvari, ne moraju biti po vremenu rastavljeni, već se mogu u vremenu sticati. Napose je pravilo, da tražbine prelaze odmah, čim je uglavljena kupnja.

Za kupnju nije po našem pravu propisana stanovita forma, već se može sklopiti u svakom obliku. No kad se kupuju nekretnine, onda se redovno sastavlja isprava, da se može provesti intabulacija.

Da bi se prodaja provela kako treba, da se ne bi na nedopušten način uplivisalo na cijenu, zabranjuje se redovno onim osobama, kojim je prodaja povjerena, da budu kupci. Naš na pr. gradjanski parbeni postupnik u §-u 515. izrijekom odredjuje, da isklicatelj i sudsko osoblje ne mogu na dražbi kupovati stvari.

II. Predmet kupnje. Predmet kupnje može biti svako gradjansko-pravno priznato i prenosivo dobro. Ovamo spadaju fizičke stvari, pokretne i nepokretne, skup stvari, na pr. skladište robe, isto tako i imovina kao cjelina. Ali mogu biti predmet kupnje i prava i to obligatorna prava, na pr. može se kupiti tražbina. I tu se pravi razlika izmedju »titulusa« i »modusa«, t. j. kauzalnog posla i cesije. Isp. §§ 61., te 231. ove knjige. Mogu biti predmet kupnje nadalje stvarna prava: uživanje i prava služnosti. Isto tako autorsko pravo,

a i druga različita dobra, na pr. električna sila. Ima ih doduše, koji tvrde, da predmet kupnje mogu biti samo fizičke stvari a ne prava, no ti su u manjini.

Sama poraba stvari nije predmet kupnje, već za to postoji po našem pravu poseban ugovor, naime najam i zakup.

Isto se tako radnja čovječja ne smije smatrati kao predmet kupnje, već je i ona sadržaj posebnoga ugovora, t. zv. ugovora o radnji, o kojima ćemo govoriti napose. No ugovor, po kome se neki preduzetnik obvezuje, da će napraviti stvar od gradiva, što će ga sam nabaviti, redovno je kupnja. Ovdje se posao toliko ne tiče same radnje, nego rezultata radnje. U obzir se uzima produkat, koji se ima priugotoviti. Predmet kupnje može biti ne samo individualno, već i generički označena stvar.

Buduća stvar može biti predmet kupnje, t. j. stvar, čiji se prirodni postanak tekar očekuje, a da ju nema možda napraviti prodavalac: na pr. 10 hl. vina od ljetošnje berbe. Ovakova kupnja ovisna je od odgodnog uvjeta, da će stvar nastati u onoj mjeri i u onoj kakvoći, kako su stranke utanačile. Ako nastane stvar samo djelomice, onda valja odlučiti prema sadržaju ugovora, da li mora kupac primiti djelomično namirenje. U dvojbi ne mora kupac držati se pogodbe u tom slučaju. Osobitost ovakove kupnje, kojoj je predmet buduća stvar jest ta, da se ovakova kupnja sklapa manje više aleatorno.

Riziko može biti različit.

Može se odnositi riziko na kvalitet robe. Kupljene će se stvari morati platiti samo onda, ako su nastale i u koliko će se predati, ali njihova je cijena prema kvantumu već od početka odredjena. Na pr. netko kupi od buduće berbe 500 hl. vina i pogodi odmah cijenu 1000 D po hl.; on je kupio sve što urodi do 500 hl. Njegov riziko ne odnosi se na kvantum. Ako urodi 500 hl. ili više, on mora uzeti 500 hl., a ako ne urodi toliko, ne mora platiti ono, što mu nije predano. Ali ako bude kvalitet loš, onda će gubiti; naprotiv će dobiti, ako bude vino u vrijeme berbe skuplje, nego pošto ga je on pogodio. Ovo je dakle kupnja i to, t. zv. kupovanje stvari nadanih (emptio rei speratae) (§ 1275.).

No riziko se može odnositi i na kvantitet. Plaća se paušalna svota za buduću stvar, nastane li od te stvari mnogo, malo ili ništa. Na pr. podju ribari u lov, pa dodje netko i pogodi se s njima, da će im za ono što ulove platiti 100 D. Ovdje će se 100 D morati platiti ulove li ribari mnogo, malo ili ništa. Medjutim ako su stranke ugovorile izrijekom, da ima ugovor prestati, ako ne bude ništa od stvari, onda će to vrijediti, ali ako nisu, onda valja pogodjeno platiti, pa makar ne bude od stvari ništa. O ovakovom poslu govori i raspravlja naš zakonik medju pogodbama na sreću i u §-u 1276. kaže: »Tko za odredjenu cijenu kupuje napoprijeko buduće koristi kakove stvari, ili nadu tih koristi, taj pravi pogodbu na sreću«. Ovaj dakle posao ne prosudjuje naš zakonik kao običnu kupnju, već kao pogodbu na sreću. To je t. zv. kupovanje nade (emptio spei).

Ako predmet što se prodaje ne egzistira u vrijeme uglavka ugovora, na pr. kuća je izgorjela, onda ugovor ne nastaje, prodavalac jamči po §-u 923.

Predmet prodaje može nadalje biti ne samo stvar vlastita, nego i tudja, samo ne dakako ona, koja bi već bila kupčeva, jer bi se to kosilo sa pojmom kupnje. Da je po našem pravu moguće, da se može prodati i stvar tudja, slijedi iz navedenoga §-a 1053. u kom se ne veli »tko proda svoju stvar« već se veli jednostavno »stvar«. § 1461. navodi kupnju kao naslov za dosjelost. Proda li prema tome tko tudju stvar, kupac može postati dosjelošću njezin vlasnik.

Prodavaoc tudje stvari jamči po §-u 923. i sl. O jamstvu vidi §§ 222.—224. ove knjige.

III. Cijena.

1. Cijena ima sastojati u novcu. Daje li se za kupljeni predmet nešto drugo a ne novac, onda je to promjena, a ne kupnja.

Cijena mora biti izražena u novcu, a može se platiti u surogatima novca, na pr. mjenicom, čekom itd.

Dopušteno je, da se mjesto cijene u novcu dadu druge stvari, kao »datio in solutum«. Može biti da kupac preuzme hipotekarne dugove mjesto cijene. Kupi naime netko nekretninu opterećenu dugovima, pa mjesto da plati kupovninu, on preuzme hipotekarne dugove. Je li to asignacija ili nije? Neki vide u tomu samo interno preuzeće ispunjenja, koje nastaje obzirom na stvarnu odgovornost (§ 443.). Drugi vide čistu asignaciju (§ 1400.). Vjerovnik može pograbiti kupca ali supsidiarno ostaje prema §-u 1406. odgovoran i prodavalac. Isto tako je moguće, da se kupovnina kompenzira sa tražbinom, što ju ima kupac proti prodavaoca.

Stoji li cijena nešto u novcu, a nešto u drugim stvarima, onda će to biti ili kupnja ili promjena, prema tomu je li veća vrijednost novca ili onih drugih stvari. Ako je jednaka vrijednost novca i onih drugih stvari, onda se to ima smatrati kupnjom (§ 1055.).

2. Cijena mora biti odredjena ili kako veli zakonik u §-u 1056. mora biti stanovita ili odrediva tako, da se može odrediti. Redovno odredjuju cijenu sami ugovornici. No oni to mogu prepustiti i trećoj osobi fizičkoj ili jurističkoj, samo treba da je ta osoba individualno označena. Ako ima više osoba, koje imaju odrediti cijenu, onda treba sudjelovanje svijų po analogiji §-a 1011. a odlučit će apsolutna većina (§ 1057.). Ako glasovi ispadnu tako raznolično, da se cijena ne može ustanoviti po većini glasova, smatra se kao da nema kupnje (§ 1057. in f.).

Ako je odredjeno vrijeme, do kojega ima treća osoba odrediti cijenu, onda je sklopljen posao pod suspenzivnim uvjetom, da treća osoba do označenoga roka cijenu u istinu odredi. Ako nije ugovoreno vrijeme označeno, može svaka stranka odustati od posla prije nego se odredi cijena. Kad više osoba ima odrediti cijenu, a ne može se polučiti sudjelovanje svih, onda cijena nije odredjena, uvjet je osujećen i kupnje nema.

Cijena ne mora biti odredjena izrijekom, već to može biti i muče, konkludentnim djelima. Onaj, koji uzima robu iz dućana, ili jede u gostioni a ne pogadja se, on se podvrgava cijeni, koja je obična u tom poslu.

Pita se, može li se po našem pravu odredba cijene prepustiti rasudbi nepristranih vještaka uopće? Neki drže, da se to može, a neki da ne može, potonji pozivajući se pri tom na riječi zakona »naročita« osoba (§ 1056.). Isp. § 212. III. ove knjige.

Cijena se može i tako odrediti, da se pozove na cijenu, koja je polučena kod koje prijašnje prodaje. To naročito ističe i naš zakonik (§ 1058.) samo je u našem prevodu krivo prevedeno i krivo dodano »te iste stvari«, jer može to biti i koja druga stvar. Ako se cijena ne da ustanoviti, ili se pokaže da nije nigda ni bilo cijene, da je stvar na pr. bila dana besplatno, onda uopće nema kupnje.

Cijena se dalje može ustanoviti tako, da se uzme tržna cijena za temelj, a odlučuje cijena mjesta i vremena, gdje i kada treba ispuniti ugovor, a ne odlučuje mjesto i vrijeme, gdje i kada je ugovor sklopljen (§ 1058.). Na sve te načine može se odrediti cijena. Nije li ona odredjena na nijedan spomenuti način, ako je prepuštena volji jednoga ugovornika, ne može se smatrati, da je ugovor sklopljen.

3. Cijena mora biti zakonita odnosno ne smije biti protuzakonita, kako veli § 1059. Ovaj propis, da cijena ne smije biti protuzakonita od važnosti je samo ondje, gdje sam zakon ili oblast ustanovljuju neku cijenu za neki predmet, gdje postoje tzv. takse (maksimalne cijene), koje se svaki prodavalac mora držati. Tako kod predmeta državnog monopola, osobito kod duhana, predmeta, koji se nužno traže, kao kruh, meso, brašno itd. Ako se u takovom slučaju ugovori veća cijena, nego što je postavljena, ne biva zato ugovor nevaljan, već kupac može tražiti putem političke oblasti, da mu se povrati, što je odviše platio, da mu se vrati višak iznad takse (§ 1059.).

Inače ustanovljuju stranke cijenu slobodno, samo ne smije cijena prekoračiti dvostruku vrijednost predmeta, jer se inače može ugovor pobijati radi prikrate preko polovice (§ 1060.). Naš zakonik prihvatio je ovdje sredstvo pobijanja ugovora radi prikrate preko polovice, a njemački gradj. zakonik nije ga prihvatio, kao što se niti po trgovačkom pravu ne može pobijati kupnja radi povrede preko polovice (§ 280. trg. z.).

§ 281.

Nošenje pogibelji i koristi.

Glede toga, tko nosi pogibelj, da li prodavaoc ili kupac, nije odlučan po našem pravu niti čas sklapanja kupoprodajnoga ugovora, kako je to bilo po rimskom pravu, a danas po francuskom i švicarskom, prema pravilu: »periculum est emptoris«, niti čas prelaza vlasništva kao po engleskom, već odlučno je vrijeme faktične predaje bez obzira na to, da li je time preneseno vlasništvo. U slučaju naime, da je vrijeme predaje ugovoreno, nosi od časa ugovorene

predaje pogibelj kupac, i ako možda predaja faktično i nije izvršena, izuzev slučaj, da do predaje stvari nije došlo krivnjom prodavaoca. Od toga časa (ugovorene predaje) nosi kupac i koristi. Propadne li dakle stvar nakon toga vremena, dužan je kupac platiti ugovorenu cijenu. Isto tako, ako stvar djelomice propadne ili se samo pogorša. Nije li predaja ugovorena, tad nosi kupac pogibelj istom od časa faktične predaje, izuzev slučaj, ako je kupac in mora accipiendi, u kom slučaju nosi on pogibelj od časa ponudjene, a neobavljene predaje (§§ 1048.—1051., 1064.).

Pogorša li se stvar prije prelaza pogibelji na kupca (t. j. prije časa ugovorene, odnosno izvršene predaje) ugovor kupoprodajni ostaje na snazi, no kupac ima pravo, da mu se cijena za toliko, koliko je stvar izgubila na vrijednosti, obali. Nema on toga prava, ako su stvari kupljene u d j u t u r e, t. j. onako »kako stoje i leže, bez broja, mjere i vage« (§§ 930. i 1049.). To je tzv. a v e r z i o n a l n a kupnja, običajna kod skupnih stvari. Slučajno izginuće pojedinih stvari ide na štetu primaoca (kupca). U takvom se slučaju ugovor razriješuje jedino onda, ako stvar prodana izgubi na vrijednosti preko polovice ili sasma propadne.

Sve što navedosmo o pogibelji vrijedi samo onda, ako je predmet promjene individualno odredjena stvar »species« (»naročito imenovana«, § 1048.), a ne i onda, ako je generički odredjena, jer genus perire non censetur. Ta su pravila u ostalom dispozitivne naravi, pa stranke mogu da ugovore protivno. Isp. § 264. ove knjige: Nemogućnost činidbe.

Prijeporno je, da li kod nekretnina nosi kupac pogibelj slučajne propasti i pogoršanja stvari, čim je unesen u gruntovnicu, ma da još nije nekretnina predana. Krainz traži i ovdje fizičku predaju za prelaz pogibelji na kupca s jedne strane obzirom na to, da za nošenje pogibelji nije po našem pravu odlučan prenos vlasništva (§ 1048.), a s druge strane obzirom na princip našega prava, da onaj nosi pogibelj, tko ima koristi, a na potonje stiče se pravo tek predajom (§ 1050.).

Glede nošenja pogibelji kod kupoprodaje u trg. pravu isporedi § 344. t. z.

Plodovi, koristi, tereti i troškovi, sve je to stvar prodavaoca do u g o v o r e n a vremena predaje, a ako vrijeme predaje nije ugovoreno, onda do f a k t i č n e predaje (§§ 1050. 1051., 1064.). Periodične koristi i tereti, zakupnina, porez itd. imadu se pro rata temporis razdijeliti medju kupcem i prodavaocem.

Ako je ugovoreno vrijeme predaje, a stvari se u to vrijeme ne predaju, stvari ostaju doduše u posjedu prodavaoca, ali koristi i tereti idu na račun kupca (§ 1050.). Sa samom stvari imadu se predati i prirasti, koji sačinjavaju sastavinu prodanoga objekta. Isto tako i pripadci, za koje se uzima da su prodani.

§ 282.

Prava i dužnosti stranaka.

I. D u ž n o s t i p r o d a v a o c a. Prodavaoc dužan je da preda prodani predmet u posjed kupca, da mu na nj prenese odnosno pravo i da jamči za nedostatke.

Što se tiče predaje, po kojim se naime propisima ima ista obaviti, upućuje zakonik u §-u 1061. na propise o promjeni. Od promjene naime razlikuje se kupnja samo po predmetu protučinidbe, koji se sastoji kod kupnje u novcu, a kod promjene u robi. Zato se često i shvaća kupnja kao promjena robe za novac.

Predaja ravna se prema predmetu kupnje. Do predaje ima prodavalac brižno čuvati stvar (§ 1061.).

Obzirom na v r i j e m e predaje, razlikuje se tzv. dnevna kupnja (Tagesgeschäft) i dobavna kupnja (Cassageschäft). Kod prve ima se odmah predati roba, kad je kupnja sklopljena, a kod druge poslije u kasnijem roku. Ako je rok točno označen, onda je to fiksna kupnja (Fixgeschäft).

Sam akt predaje, po kojem prodavaoc ispunjava svoju glavnu dužnost, sastoji se kod pokretnih stvari u tradiciji, a isto tako kod onih nekretnina, koje nisu predmet gruntovnice. Naprotiv nekretnine, koje su predmet gruntovnice, imade prodavalac ne samo fizički predati, nego se te nekretnine imadu uknjižiti na kupca. Ako je predmet kupnje genus, onda je dužnost prodavaoca, da priredi robu, odmjeri, vagne, odbroji itd.

Mjesto, gdje se ima predati stvar je ono, koje je ugovoreno. Ako nije ništa ugovoreno, onda se odredjuje mjesto po općenitim načelima, razloženim u općem dijelu obveza, § 199. ove knjige. Ima li se stvar poslati, onda vrijede propisi §-a 429. ogz-a.

Ako predmet kupnje nije tjelesna stvar, već koje pravo, onda je dužan prodavalac učiniti sve, što treba za prelaz toga prava na kupca. Napose kod cesije bit će redovno potrebno, da obavi denuncijaciju.

Prodavalac jamči za fizičke i pravne nedostatke stvari po već poznatim načelima. Isp. §§ 222.—224. o. knj. Napose ne jamči on kao po rimskom pravu kupcu, rem sibi habere licere, već mu jamči, da je prenesao vlasništvo ili kako zakon kaže »slobodni posjed stvari« (§§ 1061., 1047.).

II. D u ž n o s t i k u p c a. Kupac je dužan platiti kupovninu i preuzeti robu. Platiti se ima kupovnina, kako je ugovoreno. Ako prodavalac kreditira kupovninu i za to se osnuje založno pravo na prodani objekt, ima kupac to založno pravo pribaviti prodavaocu. Kupac je dužan preuzeti robu što ju prodavalac kako treba ponudi na mjestu, kamo ju prodavalac po ugovoru ima donesti.

III. P r a v a i d u ž n o s t i p r o d a v a o c a i k u p c a s u m e d j u s o b n o o v i s n a. Ova se ovisnost pokazuje u tom, što svaka stranka ima pravo da uskrati činidbu, dok ovu druga stranka sa svoje strane nije učinila; nadalje u tom, što zakon traži, da se

činidba i protučinidba ne smiju nalaziti u neobičnom nerazmjerju po svojoj vrijednosti, u kom se slučaju može posao pobijati.

Budući dakle da svaka stranka može uskratiti činidbu dok ne dobije protučinidbu, vrijedi načelo, da svaka stranka ima ispuniti obvezu odmah iz ruke u ruku (§ 1062.), a ako jedna činidba postane nemogućom, nema se učiniti ni druga.

Kad se na osnovu kupnje jedna tražbina potražuje sudski, onda mora tužitelj osnovati svoj petit i navesti, da je sa svoje strane ispunio obvezu ili bio pripravan ispuniti nudeći svoju činidbu, inače stoji na putu tužbenom zahtjevu »exceptio non adimpleti contractus«. Ako to tužitelj u tužbi ne navede, onda će to imati za posljedicu — ma da tuženik ne dodje na raspravu — da tuženik ne bude sudjen bezuvjetno, nego da ima ispuniti obvezu iz ruke u ruku. Isp. § 221. ove knjige.

Izuzetak od toga načela, da kupnju treba ispuniti iz ruke u ruku postoji onda, kad je ugovoreno, da jedna stranka ima svoju činidbu učiniti prije nego druga. Može se na pr. ugovoriti, da se prije ima platiti cijena nego se daje roba. To je tzv. prenumerativna ili predbrojna kupnja. Ali se može ugovoriti, da se ima prije predati roba, nego što se kupovnina plati. To je kupnja na vjeru ili poček.

Ako se izrijekom ili muče sklopi kupnja na poček, prelazi vlasništvo stvari na kupca premda još nije plaćena kupovnina. Medjutim moguće je i kod kupnje na poček, da prodavalac unatoč predaje stvari pridržaje sebi vlasništvo dotle, dok se kupovnina ne plati, t. zv. »pactum reservati dominii«. To si može prodavalac pridržati uopće kod svake kupnje.

Posebno je normiran t. zv. obročni posao (Ratengeschäft). Ovaj posao uveden je za bivše austrijske zemlje zakonom od 27. IV. 1897. Obročni posao je prodavanje pokretnih stvari s uglavkom, da se kupovnina ima namiriti u obrocima, a stvar se predaje kupcu prije, nego je kupovnina plaćena. Za bivše zemlje krune sv. Stjepana uredjeni su obročni poslovi samo s vrijednosnim papirima i to zak. čl. ug.-hrv. sabora XXXI. od 1883.

§ 283.

Posebne vrste ili pobočni ugovori kod kupnje.

Pobočnim ugovorima kod kupnje može, bilo kupac, bilo prodavaoc za sebe utanačiti neke posebne pogodnosti. Naš zakon govori u takvom slučaju o posebnim vrstama ili pobočnim ugovorima te ih nabraja nekoliko, no time nije isključena valjanost i onih pobočnih ugovora, o kojima naročito ne govori, na pr. lex commissoria, pactum reservati dominii, itd.

I. Pravo otkupa ili kako zakonik veli nazadne kupnje (§ 1068.). Prodavalac može imati interesa na tom, da prodanu stvar dobije natrag. U tu svrhu može ugovoriti sa kupcem, da ima pravo otkupiti stvar, a kupac dužan je tu stvar prodati. Obzirom na obvezu

kupčevu, da ima stvar natrag prodati, nazivlje se ovakav posao »pactum de retrovendendo«. Unatoč tomu priuzdršku, postaje ovdje kupac vlasnik prodane stvari, no njegovo je vlasništvo opozovno. On mora stvar natrag prodati prodavaocu, kad ovaj to zatraži, a da ne treba tada novoga uglavka. Ako nije potanje ustanovljeno, kako ima stvar povratiti, to ju ima povratiti u nepromjenjenom stanju. Stoga, ako je kupac stvar iz svoga poboljšao, ima mu se to naknaditi, a isto tako imadu mu se naknaditi izvanredni troškovi, dočim on sam ima da nosi redovne troškove (§ 1069.). Ako se je stvar slučajno pogoršala ili propala, ne odgovara kupac, već jedino, ako je kriv (§ 1069.).

Ako kupac za svoga posjeda optereti stvar, onda ti tereti ostaju i moraju se preuzeti u slučaju otkupa a conto kupovnine. Prodavaoc može od tih tereta tražiti samo naknadu kao i radi inih pogoršanja. Prodavaoc ima, ako nije drugo ugovoreno, povratiti kupovninu. Za koristi što su imale stranke, veli zakonik, da se zamjenito nadoknadjuju t. j. medjusobno kompenziraju (§ 1068.).

Pravo nazadne kupnje, čisto je osobno pravo ograničeno na osobu prodavaoca; ono se ne može prenijeti na drugoga. Isto tako djeluje to pravo samo proti kupca, a ne proti trećim osobama. Ovo se pravo medjutim može unijeti u javne knjige, pa postaje, kako veli zakonik »stvarno«, ali u istinu samo apsolutno.

Naš zakonik ograničuje to pravo otkupa ne samo na osobe, nego i na predmet. Po §-u 1070. može se to pravo otkupa ugovoriti samo glede nekretnina.

Tko hoće da vrši pravo otkupa mora sa svoje strane povratiti primljenu kupovninu, ili da je pripravan povratiti je.

Kupnja sa priuzdrškom otkupa, sklapa se često u tu svrhu, da se prikrije koji nedopušteni ugovor. Tu valja postupati po načelima simulacije (§ 916.). I ova kupnja sa priuzdrškom otkupa može se sklopiti pod suspenzivnim ili rezolutivnim uvjetom.

II. Kupnja s priuzdrškom stvar natrag prodati (§ 1071.). Kod prije spomenutoga posla, pridržaje si prodavalac pravo, da stvar natrag kupi, a ovdje si pridržaje kupac pravo, da stvar natrag proda, a prodavalac obvezuje se, da će stvar natrag kupiti, kad kupac ustraži.

Vrijede ovdje analogno ona ista načela kao i za otkup. § 1071. pod naslovom »kupovanje s priuzdrškom stvar natrag prodati«, veli, da tu vrijede ista ograničenja, i isti propisi kao i kod otkupa. Ista ograničenja vrijede napose glede osoba i glede objekta. I ovdje vrijede isto tako načela o simulaciji.

III. Pravo prekupa (§§ 1072.—1079.). Kod ovoga posla prodavalac stvari uglavljuje s kupcem, da u slučaju, kad bi htio kupac kupljenu stvar prodati, prije ponudi prodavaocu, da je on kupi, da je dakle kako se veli »prekupi«. Hoće li dakle kupac prodati dalje kupljenu stvar, mora to javiti prodavaocu i ponuditi mu uvjete, pod kojima može da proda stvar trećemu ili pod kojima hoće treći, da stvar kupi. Zakonik ne odredjuje posebnu formu, u kojoj on to mora učiniti, a ako je ovlaštenik na prekup otsutan, pa mu se ne može

stvar ponuditi na prodaju, ima mu se postaviti curator »ad actum«, pa će se onda ovomu staviti ponuda.

Ovlaštenik na prekup dužan je, pošto mu je ponuda učinjena, izjaviti se, hoće li se poslužiti svojim pravom ili ne, a rok u kom ima on to učiniti, odredjuje zakonik za pokretnine 24 sata, a za nekretnine 30 dana, otkada mu je ponuda učinjena. Odluči li ovlaštenik, da će stvar prekupiti, onda ima da izvede to u spomenutom roku i mora platiti potpunu cijenu, koju nudi treći, koji bi rado stvar kupiti. Moguće je i to, da treći pored iste kupovnine nudi još i druge koristi, u kom slučaju valja razlikovati, da li se te koristi, što ih treći nudi, daju procjeniti u novcu ili ne. Ako se one daju procjeniti, na pr. da bi treći, koji bi htio stvar kupiti, nudio prodavaocu slobodan stan u kući, onda ovlaštenik na prekup ima platiti te koristi. Ako se te koristi ne dadu procjeniti, na pr. treći, koji hoće kupiti, glasovit je slikar, pa obećaje pored kupovnine dati dragocjenu sliku, onda se pravo prekupa neda ovršiti (§ 1077.).

Ako obvezanik koji je dužan ponuditi prodavaocu stvar prije, nego će je dalje prodati, — ako on proda stvar, a da nije svojoj dužnosti udovoljio, t. j. da nije ponudio ovlašteniku prekup —, odgovara mu za svaku štetu. To pravo prekupa čisto je osobno pravo i ne može se prenijeti na nasljednike (§§ 1073. i 1074.).

Ovlaštenik, čije je pravo prekupa povrijedjeno, može se držati samo svoga obvezanika, a ne može tražiti stvar od onoga, koji je kupio stvar uz povredu ovlaštenikova prava prekupa. Medjutim pravo prekupa, ako se odnosi na nekretne stvari, može se unijeti u gruntovnicu i pretvara se u apsolutno ili kako kaže zakonik u »stvarno«. (§ 1073.). U tom će slučaju moći ovlaštenik izvršivati to pravo prema svakome, jer je apsolutno, može dakle tražiti stvar od trećega, koji je kupio tu stvar uz povredu prava prekupa. Treći (u slučaju upisanog prava prenosa u gruntovnicu), koji je kupio stvar, odgovara prema tome, da li je sticajući stvar radio pošteno ili ne (§ 1079.).

Ako se stvar, koja je bila opterećena pravom prekupa, proda na javnoj dražbi, bilo ovršnoj, bilo dobrovoljnoj, nema pravo prekupa nikakova učinka glede pokretnih stvari. Ako je pak kod nekretnina pravo prekupa upisano u gruntovnicu, onda to pravo prekupa ima za slučaj dražbe taj učinak, da ovlaštenika valja napose pozvati na dražbu (§ 1076.), no inače pravo prekupa ne ograničuje prodaje na dražbi.

Ako nije što drugo ugovoreno, odnosi se pravo prekupa samo na prodaju stvari, a ne i na ostale načine otudjivanja (§ 1078.). Ako kupac daruje stvar, ne može ovlaštenik na prekup vršiti prava prekupa, ali ako je pravo prekupa intabulirano, pa bude obdarenik stvar htio prodati, morati će prvobitnog ovlaštenika na prekup obavijestiti, jer je on preuzeo darovanu stvar skupa sa intabuliranim pravom prekupa.

Starije pravo priznavalo je u mnogim slučajevima pravo prekupa, što se je osnivalo na samom zakonu, no naše ne pozna osim

zakon o zemljišnim zajednicama (§§ 22. i 42.), te zakon o uredjenju plemenite općine turopoljske (§ 4.).

IV. K u p n j a n a o g l e d, na pokus (§§ 1080.—1082.) (emptio ad gustum, Kauf auf Probe) je kupnja, kod koje si kupac pridržaje, da će robu ogledati i okušati, pa ako mu se svidi, da će ju pridržati, a ako ne, da će ju povratiti.

Takova kupnja može biti pod suspenzivnim i rezolutivnim uvjetom. Pod suspenzivnim uvjetom biti će onda, ako je perfekcija posla odgodjena, dok kupac ispita i odobri robu. Pod rezolutivnim pak uvjetom biva taj posao sklopljen, ako on bude odmah perfektan, ali ga kupac može razriješiti, ako mu se stvar ne svidi. Da li je jedno ili drugo, odlučuje volja stranaka. Ako ta volja nije izjavljena, biti će odlučno to, da li je kupovnina odmah plaćena ili nije, pak će biti posao sklopljen pod suspenzivnim uvjetom, ako se kupovnina odmah ne plati, a pod rezolutivnim, ako se odmah plati. Ako je sklopljen posao pod suspenzivnim uvjetom, onda vlasništvo ne prelazi na kupca, ma da je stvar već predana, a za vrijeme probe, ogleda, smatra se kupac samo kao posudovnik (§ 1080.). Dok traje ugovoreno vrijeme može kupac stvar vratiti kad hoće, kad pak mine vrijeme ogledno, onda prelazi stvar u vlasništvo kupca odmah, bez obzira na to, je li stvar ispitao i pronašao za dobru ili ne (§ 1080.). Šutnja smatra se ovdje kao aprobacija. Nova predaja nije od potrebe, jer je bila stvar već predana.

Po trg. zakonu (§ 359.) u dvojbi se uzima, da je kupnja na ogled sklopljena pod uvjetom suspenzivnim.

T. zv. ogledno vrijeme t. j. ono vrijeme, dok može kupac stvar ogledati i okušati, prije svega je ono, što su ga stranke ugovorile. Ako one nisu ništa odredile, onda odredjuje to zakonik u §-u 1082. i to za pokretne stvari 3 dana, a za nekretne godinu dana od momenta predaje.

Kupnja na pokus u prilog je samo kupcu. Kupac nije ni malo vezan dok traje pokusno vrijeme, naprotiv prodavalac ne može niti tečajem toga vremena odustati od posla.

V. P r o d a j a p o d u v j e t b o l j e g a k u p c a (§ 1083.).

Ovaj se posao sklapa u prilog prodavaoca. Prodavaoc si naime pridržaje pravo, da odustane od kupnje i da dade prvenstvo boljemu kupcu, ako se ovaj javi do odredjenoga roka. Redovno se sklapa ovakav posao na odredjeno vrijeme, pa se zato i zove in diem addictio.

Ovakova prodaja može se sklopiti pod odgodnim ili razvodnim uvjetom, a prosudjuje to zakonik prema tome, jeli stvar predana ili nije. Ako se stvar ne preda kupcu, onda stiče kupac samo uvjetnu tražbinu proti prodavaocu, da preda stvar, ako se u odredjeno vrijeme ne javi bolji kupac (§ 1084.).

Dok ne mine odredjeno vrijeme, ne može ni jedna stranka odustati od ugovora, već moraju čekati, hoće li se uvjet zbiti ili ne. Nije dakle ovdje odgodjena valjanost posla kako krivo veli naš tekst, već samo snaga mu, učinak (§ 1083.). Ovako biva, ako se stvar

kupcu ne preda. Ako mu se pak stvar preda, onda kupac stiče odmah vlasništvo stvari, ali pod rezolutivnim uvjetom, da se naime ne nadje bolji kupac. Nadje li se bolji kupac, može prodavalac opozvati prodaju i tražiti stvar natrag. To može tražiti samo od kupca, ali redovno ne i od treće osobe, već samo onda, ako se je posao ticao nekretnina, pa je prodavalac svoje pravo (prodaje pod uvjetom boljega kupca) unesao u gruntovnicu.

Hoće li prodavalac da odustane od ugovora, jer se našao bolji kupac, treba u slučaju prijepora dokazati, da je kupac zbilja bolji. Bolji je pak kupac ne samo onaj, koji nudja veću kupovninu, već uopće svaki, koji nudja povoljnije uvjete, na pr. da plaća gotovim, dok bi onaj prvi kupio na poček. Koji su pak uvjeti povoljniji, to ima po izričitoj ustanovi zakona odlučiti sam prodavaoc (§ 1085.).

Kad se javi bolji kupac, može mu prodavalac dati svakako prvenstvo. Prvi kupac nema po našem zakonu pravo da ponudi sam ove bolje uvjete, pa da uzdrži kupnju (§ 1085.).

Ako je stvar bila predana i kupovnina plaćena, pa se radi toga što se našao bolji kupac, posao razrijesuje, ima se povratiti u jednu ruku stvar, a u drugu ruku kupovnina. Pobrane koristi u to vrijeme na jednoj i drugoj strani kompenziraju se. To zakonik odredjuje izrično. Ako je kupac trošio na stvari, postupa se s njim kao s poštenim posjednikom. Isto tako glede slučajnoga pogoršanja. Naprotiv za štetu, kojoj je on kriv, odgovarati će, jer je znao, da ima samo opozovno vlasništvo, s kojim nije mogao slobodno raspolagati (§ 1085.). Vrijeme, do kog se može čekati bolji kupac, prije svega je ono, što su ga stranke ugovorile. Ako nisu stranke ništa izrijekom ustanovile, onda se uzima ovdje vrijeme kao kod kupnje na ogled zakonom odredjeno, t. j. za pokretnine tri dana, a za nekretnine godinu dana.

VI. Dalnja je posebna vrsta kupnje, kupnja po uzorku ili muštri (Kauf nach Probe). Prodavalac odgovara, da roba ima svojstvo muštre. Kupac može da ne primi robe, ako ova ne odgovara muštri. O. g. z. o toj vrsti kupnje ne govori, ali trgovački zakon govori. Isporedi §§ 362. i 363. t. z.

VII. Različita od kupnje po muštri jest kupnja za pokus, za probu (zur Probe). To je obična kupnja bezuvjetna, gdje kupac kupuje nešto, da robu upozna, da ju okuša, pa da eventualno kupi još i više, ako mu se svidi.

VIII. Lex commissoria je uglavak, koji daje prodavaocu pravo, da anulira kupoprodajni ugovor, ne bude li kupovnina pravodobno plaćena. Pri tumačenju istog u prvom je redu mjerodavno ono, što su stranke htjele, pa će se prema tome i prema inim raznim okolnostima prosuditi, da li je sklopljen ugovor pod suspenzivnim ili rezolutivnim uvjetom. Lex commissoria ne uključuje u sebi i pactum reservati dominii t. j. uglavak, po kom si prodavaoc pridržaje pravo vlasništva na prodanoj stvari do potpune isplate kupovnine. Naprotiv je u uglavku pactum-a reservati dominii u dvojbi sadržana i lex commissoria. U slučaju, da je odnosni predmet namijenjen za daljnje

otudjivanje ili preradbu, nije moguće, da si pridržimo pravo vlasništva i nakon toga, što je predmet dalje otudjen odnosno preradjen.

Lex commissoria ne gubi time krepost, što smo zatražili ispunjenje ugovora, pa i nakon toga imamo pravo odustati od istoga. Što se napose tiče obročnog posla, to po cit. cislitavskom zakonu, u koliko je u njem sadržana i lex commissoria (a to je obično), u slučaju odustaje prodavaočeve od ugovora ima isti dužnost, da vrati primljeno, sa zakonskim kamatama od dana primitka; kupac pak mora vratiti stvar te dati prodavaocu za porabu stvari primjerenu odštetu.

§ 284.

Poslovi slični kupnji.

I. Ima u prometu slučajeva, gdje se napose ne osniva nikakav obligatorni odnošaj kao kod obične kupnje, već se neposredno dobra izmjenjuju. Po tom biva moguće, da ne treba kod toga posla osobno sudjelovanje jedne stranke, već da to sudjelovanje nadomješta na pr. mehanizam automata, koji izručuje robu. Posao ovaki nazivlju noviji pisci realnom kupnjom, a mnogi takodjer naturalnom kupnjom. Ovaj posao nije identičan sa kupnjom za gotov novac.

Kod kupnje za gotov novac uvijek se sklapa ugovor, pa se taj ugovor izvršuje iz ruke u ruku. Naprotiv kod realne kupnje, karakteristično je to, da se ne obvezuju stranke na činidbu, a prenos robe ne pokazuje se ovdje kao ispunjenje obveze. Mogli bismo na neki način reći, da je ovo sinalagmatički stvarni ugovor, t. j. takav, što se neposredno izvršuje prenosom vlasništva. Sva se naime važnost polaže ne na obligatorni ugovor, već na stvarni prenosni ugovor, stvarni prenosni akt; samo se taj prenosni akt ističe i opaža, a obligatorni ugovor imanentan je u tom prometu dobara.

Shvaćanje je dakle ovakovog posla različito, no ipak odgovara najviše shvaćanju prometa, ako se ova vrsta prometanja robe za novac prosudjuje po analogiji kupnje. Propisi o jamstvu za nedostatak robe treba da vrijede i ovdje.

II. Predmet kupnje mogu biti kako smo spomenuli stvari tjelesne, a mogu biti i prava. No predmetom kupnje mogu biti i druga dobra. Može se na pr. kupiti adresa, mogu se kupiti mušterije, može se kupiti poslovna tajna, tajna fabrikacije, itd. U tom smislu može se govoriti i o kupnji električne snage. Električna snaga može se kupiti u koliko se ona, kao prometno dobro, nabavlja stečniku za novac u svrhu potpunog raspolaganja i konsumpcije. Isto vrijedi i u slučaju ugovora, kojima se ugovara dobava odn. dovadjanje plina, vode, vodene pare, itd. (t. zv. Zuleitungsverträge). O biti tih ugovora mnogo se prepiru. Jedni tvrde, da je to kupnja, drugi da je najam, treći da su to poslovi sui generis. Držimo, da je najopravdanije smatrati ih kao poslove slične kupnji i analogno propise o kupnji na njih primijeniti.

§ 285.

Sudska prodaja.

Sudska prodaja može biti dobrovoljna i prinudna (zvana i ovršna ili prisilna). Dobrovoljnu prodaju normira izvanparbeni postupnik u §-u 273. i sl. Redovno je svakome slobodno, da svoje dobro proda dobrovoljno putem javne dražbe. Prodavalac je ovdje sam vlasnik. Ovakova je prodaja redovno prodaja pod priuzdrškom boljega kupca, jer se ovdje ponuda čini javno i daje se dobro onome, koji nudi najbolje uvjete. Za ovakovu dobrovoljnu sudsku prodaju vrijede ucpće pravila o kupnji. Ovakova dobrovoljna dražbena prodaja ne utječe na prava vjerovnika i trećih osoba. Založna prava ostaju netaknuta kako izrijekom odredjuje § 277. izvp. p.

Da li je ovršna dražba kupnja ili nije, prijeporno je. Jedni misle, da tu nemamo ugovora, već da je tu jednostrana odredba državne vlasti kao na pr. kod expropriacije.

Redovno se ovdje isključuje svako jamstvo, kao i sredstvo pobijanja radi prikrate preko polovice. Za terete nema odgovornosti kupac, nego za njih odgovara kupovnina. Drugi naprotiv drže, da i ovršna prodaja imade karakter kupoprodaje, na koju se imaju primjenjivati opće ustanove o kupoprodaji u koliko nema posebnih normi. (Isp. § 1089.). Isto je tako prijeporno pitanje, tko je prodavalac.

Isp. § 208. ove knjige: O dražbi napose. Pobliže o tom u nauci o procesu. Vidi i Derenčin: Ovršni postupak strana 108.—110.

III. Nalog prodaje.

§ 286.

Nalog prodaje predleži, kad tko predaje svoju pokretnu stvar drugomu, da ju ovaj drugi za neku cijenu u stanovito vrijeme proda, pod uvjet, da ovaj drugi u odredjeno vrijeme ili plati cijenu ili vrati stvar (§ 1086.). Ovakav posao zove naš zakonik nalog prodaje, inače zovu ga »contractus aestimatorius«.

Prodavaoc ostaje vlasnik stvari do odredjenoga vremena, ali ne može tražiti stvar, dok ne mine to vrijeme, a kad mine, dužan je primalac platiti ugovorenu cijenu. Da bude ovakav posao zbilja nalog prodaje, za to treba po našem zakonu:

1. Treba da se radi o pokretnoj stvari (§ 1088.).

2. Potrebno je da bude cijena ustanovljena. Ako se stvar proda za višu cijenu, onda bi višak išao onomu, komu je dan nalog da proda stvar, a ako se ne bi moglo prodati nego za manju cijenu, onda bi isti morao nadoknaditi manjak, ako bi ipak stvar prodao.

3. Mora biti označeno vrijeme do kojega treba izvesti nalog, do koga primalac može stvar vratiti, a poslije kojega nije prodavalac dužan primiti stvar, već može tražiti ugovorenu cijenu.

Ako dakle nema navedenih rekvizita, ako se dakle ne radi o pokretnoj stvari, ako nije cijena ustanovljena, ako nije ustanovljeno vrijeme, ne će biti posao nalog prodaje nego mandat. Do odredjenoga toga vremena, ostaje predavalac vlasnik stvari, njegove su koristi, pa on onda nosi i pogibelj stvari. Primalac odgovara samo za štetu, kojoj je on kriv, a kod povraćaja stvari može tražiti naknadu samo onih troškova, koji nose korist prodavaocu (§ 1087.). Kad dodje odredjeno vrijeme, a primalac ne povrati stvari, onda on biva vlasnikom stvari bez obzira na to, je li platio cijenu ili nije, od tada mora on platiti odredjenu cijenu, pa da i nije stvar prodao, te je davaoc naloga prodaje nije više dužan primiti natrag.

Juristička je konstrukcija ovoga posla prijeporna. Ovaj posao ima sličnost s kupnjom, ima sličnost sa ugovorom radnje, ima sličnost s mandatom, društvom i drugim poslovima. Mnogi drže, da je ovaj posao kupnja pod rezolutivnim uvjetom; to je kako vele mnogi, kupnja na pokus, probu, jer primalac ima pravo, da povrati stvar do odredjenoga roka, a ako on to ne učini, smatra se, da je odobrio kupnju.

IV. Darovanje.

§ 287.

Pojam i pretpostave.

I. Darovanje je ugovor, po kojem jedan ugovornik namjenjuje drugome iz naklonosti u namjeri na obogaćenje neku imovinsku korist besplatno. Naš zakonik stavlja darovanje medju obligatorne ugovore (§§ 938., 943. i 946.). Medjutim mnogi poriču darovanju karakter obligatornog ugovora.[1]) Po tom što je darovanje ugovor, razlikuje se darovanje za slučaj smrti od zapisa.

Kod darovanja je moguće, da se darovani predmet neposredno preda. To je darovanje na ruku, realno ili ručno. Kod ove vrsti darovanja redovno se stiču u jednom aktu darovni ugovor i stvarni prenosni ugovor, daruje se i predaje. Pored svega toga postoje i ovdje kod ručnog dara oba posla i treba ih juristički lučiti. U ovom slučaju (ručnog dara) ne traži se za valjanost darovnog ugovora nikakova forma. Ovdje se uzima, da je važnost pravnoga akta već

[1]) Što se napose tiče položaja darovanja u sistemu, to glede toga nema jednodušnosti. Mnogi stavljaju darovanje u opći dio, jer da ono ima neki općeniti karakter, koji mogu poprimiti najrazličitiji pravni poslovi (Puchta, Savygny), dok drugi opet obzirom na obveze, koje izviru iz darovanja, uvrštuju ga u obvezno pravo. Svakako je teško dosljedno sistematizirati, poglavito kod darovanja obzirom na to, da kod njega preteže gospodarska svrha, a ne juristički oblik kao kod drugih pravnih instituta. Isp. Dernburg-Sokolowsky: System des röm. Rechtes, strana 771.

po tom, što se stvar predaje, tako jasna, da se ne treba napose brinuti za to, da svaka stranka radi promišljeno.

Za valjanost obligatornog darovnog obećanja tj. ako se stvar, koja se dariva odmah ne predaje već samo dar obećaje, traži se pismena forma. U bivšim austrijskim zemljama, gdje vrijedi zakon od 25. jula 1871. treba da to bude bilježnički spis.

K biću darovanja spada:

1. da darovaoc daje nešto od svojega i da tim umnoži imovinu obdarenika. Po tom se razlikuje darovanje od mnogih drugih liberaliteta, što se zbivaju u prometu i životu, ali koje se ne tiču materijalnih dobara i ne umnažaju imovinu obdarenika.

2. Darovanje treba da imovinu darovatelja umanjuje. Stoga sva ona djela, koja ne umanjuju imovinu onoga, čija su ta djela, ne mogu se smatrati darovanjem na pr. kad jedan drugoga besplatno uči jezik, ili besplatno obavlja tudje poslove. Umnoženje imovine obdarenika i smanjenje imovine darovatelja ne spominje naš zakon kao pretpostave darovanja, no to se po sebi razumije. Rekviziti umnoženja imovine daroprimca, dakle njegovo obogaćenje dade se indirektno izvesti iz §§ 947. i 949. Iz toga slijedi da je darovanje moguće samo obzirom na stečenu već imovinu. Stoga ne čini darovanje onaj, koji propusti nešto steći. Tako nije darovanje, kad se tko odreče prava, koje mu je pripalo, ali ga još nije stekao; npr. kad tko otkloni pripalo mu nasljedstvo ili legat (§ 805., 939.). Isto tako nije darovanje, kad tko pusti zastariti svoju tražbinu ili kad tko propusti pobijati nepovoljnu presudu suda ili pravni posao, koji je mogao pobijati. U ostalom ovdje se može poricati karakter darovanja i radi toga, jer to nisu pravni poslovi, a darovanje jest pravni posao. Medjutim i to su darovanja u širem smislu, pod kojim se označuje svaki akt liberaliteta.

Umanjenje imovine darovatelja treba da odgovara umnoženju imovine obdarenika. Stoga posao, koji ne ide zatim, da poveća opseg imovine drugoga, već hoće da osigura njezino uživanje, nije darovanje, makar da jedan čini to od naklonosti, a drugomu to koristi. Tako na pr. kad tko preuzima poručanstvo, ili daje zalog za tudji dug, nije učinio vjerovniku darovanje, jer tim nije umnožio njegovu imovinu, makar da je pružio eventualnu sigurnost.

3. Imovinska namjena, koja sačinjava darovanje, mora biti besplatna, tj. da se ne čini radi protučinidbe.

Ako obdarenik sa svoje strane dade dragovoljno kakovo uzdarje, ipak se ne smatra to naplatom za darovanje i ne biva po tom posao za plaću. Jedno i drugo, i dar i uzdarje, čisto je darovanje, ali se pretpostavlja kod toga, da je uzdarje učinjeno dobrovoljno, a da nije kod prvog darovanja bilo uglavljeno, da obdarenik ima sa svoje strane učiniti dar darovatelju, jer u tom slučaju bi to bio posao za plaću, a darovanje samo u pogledu veće vrijednosti jednog dara spram drugoga. (§ 942.).

Tko čini ono, što se može tražiti od njega tužbom (§ 940.), taj ne čini darovanje, jer onda manjka momenat besplatnosti. Drugačije je onda, kad darovatelj namjenjuje što iz priznanja radi obdarenikovih zasluga. Takova namjena ostaje darovanje. Dakle renumeratorna darovanja jesu darovanja (§ 940.). Tako na pr. po našem pravu ono, što se daje radi spasa života ima karakter darovanja i prema tomu će se moći opozvati ako postoje razlozi za opoziv. To doduše u ovom slučaju nije opravdano, ali je po našem pravu ipak tako, jer spasitelj života nema prava tužbe na nagradu, što (neutuživost) je simptom darovanja. Jače uvažava moralnu dužnost i pristojnost njem. gradj. zakonik, gdje je netko po pristojnosti obvezan dati nagradu. Tamo se to ne smatra darovanjem. Tako na pr. redovno davanje napojnice u gostioni po shvaćanju prometa po njem. pravu nije darovanje, jer se drži, da je to dužnost; naprotiv po našem pravu je to darovanje, jer je isključena tužba.

4. Općenito se u nauci zahtjeva za darovanje »animus donandi« t. j. nakana darovatelja, da bude prema primaocu darežljiv, da ga obogati (liberalitas et munificentia), pri čem je svejedno koji su dalnji motivi darovanja, da li iskrena naklonost, plemenitost ili i nečisti motivi, na pr. da steknem naklonost uplivne osobe. Naš gradj. zakonik ne govori o tom animusu ništa, pa ga neki za naše pravo zabacuju (Ehrenzweig).

II. Darovanje može uslijediti posredstvom svakog posla, kojim se može učiniti drugome kakova imovinska namjena, dakle time, da se na obdarenika prenese ili se za nj konstituira neko pravo; da mu se ugovorom otpusti dug; da se odrečemo stvarnog prava na tudjoj stvari; da iz naklonosti prema dužniku platimo njegov dug; da mu ustupimo tražbinu, te konačno time, da se obligatornim ugovorom, obećanjem darovanja, obvežemo besplatno na neku činidbu.

III. Što se tiče objekta darovanja to se mogu darovati ne samo pojedine stvari tjelesne i prava, nego se može darovati po našem pravu cijela sadašnja imovina. Naprotiv buduća imovina može se darovati samo u polovici (§ 944.).

Ako tko daruje svoju imovinu naprosto bez potanje oznake, ima se razumijevati pod tim samo sadanja imovina. Za darovanje buduće imovine biti će potrebna pismena isprava. Prijeporno je, da li darovanje cijele imovine ima za posljedicu, da obdarenik ima preuzeti i dugove darovateljeve, a isto je tako prijeporno da li vjerovnici darovateljevi stiču proti obdareniku samostalno pravo tužbe ipso iure t. j. čim je darovanje učinjeno ili tek time, što je obdareni preuzeo dugove, a oni su o tome obaviješteni. Puštajući taj prepor po strani u svakom slučaju — analogno §-u 1282. odgovara obdareni za dugove u koliko darovana imovina dotiče i to bez obzira, da li je obdareni preuzeo dugove ili nije.

Darovanje ili je pravni posao medju živima ili je negotium mortis causa (§ 956.).

§ 288.

Potrepštine darovanja medju živima.

I. Što se tiče osobne sposobnosti vrijede za darovanje općenita pravila o sposobnosti raspolaganja svojom imovinom. Po našem pravu nisu ograničeni u tom ni bračni drugovi, nema dakle

nikakovih ograničenja, kako je to bilo u općem pravu (§ 1246). Ima zatim specijalnih propisa, koji normiraju u koliko neke osobe moraju imati posebnu dozvolu za darovanje kao članovi posebnih redova, a isto tako u koliko neke osobe ne smiju primati darovanje obzirom na svoje uredovanje (na pr. javni urednici, §§ 104. i 105. k. z.).

II. Forma darovanja. Mnogi zakonici propisuju za darovanje posebnu formu, kako bi naime i forma djelovala da prinudi stranke, da rade promišljeno.

Naš zakonik propisuje formu, samo za darovanje, koje biva bez prave predaje darovane stvari (§ 943.), t. j. koje se ne realizuje odmah. Za takovo darovanje traži zakonik pismenu ispravu. Ako se o takovom darovanju, t. zv. darovnom obećanju ne učini pismena isprava, nije ono ništavo, ali je neutuživo po našem pravu. Vidi § 191. ove knjige: Naravne obveze.

U bivšim austrijskim zemljama, gdje vrijedi više puta spomenuti zakon od 24. II. 1871. traži se za valjanost darovanja bilježnički spis.

§ 289.

Odgovornost darovatelja.

Darovatelj ne odgovara za nikakove nedostatke stvari (arg. §§-a 922. i 1397.). Prepiru se o tome, da li obdareni ima pravo tražiti, da mu se ponovno dade druga stvar, ako bi se ispostavilo, da species dana u svrhu ispunjenja generičkog obećanja ne pripada darovatelju ili je manjkava. Obzirom na § 1397. držimo, da obdarenik nema tog prava. Odgovornost darovaoca tudje stvari normira napose § 945. Takav naime darovalac, učini li darovanje »znajući«, da dariva tudju stvar, dakle dolozno, i to zataji daroprimcu »odgovara za štetne posljedice«, t. j. ne za »darovanje«, kako bi nas mogao rubrum §-a 945. zavesti već »za štetne posljedice« na pr. u slučaju, da smo imali troška oko popravka darovane stvari, koje nije dužan vlasnik stvari nadoknaditi, uopće za svaku štetu, koju ne bi imali, da nije bilo darovanja, dakle za negativni pogodbeni interes. Ako bi darovalac darovao stvar, koja ima pogreške, da bi otuda za obdarenika nastala šteta, — kad bi darovao na pr. bolesnu životinju, koja bi inficirala druge, onda će naravno odgovarati, i to po općenitim načelima, koja vrijede za naknadu štete.

§ 290.

Vrste darovanja.

I. Donatio sub modo. Makar je darovanje besplatni posao, dopušteno je obdareniku naložiti, da darovani predmet upotrebi u odredjenu svrhu, ili da inače nešto učini ili propusti što je dopušteno. No činidba, što je obdarenik preuzima, ne smije ipak biti naplata za njemu učinjenu namjenu. Vrijednost te činidbe ne smije stranka smatrati ravnom vrijednosti one namjene, jer tad namjena

ne bi bila dar. Prema tome darovalac ne smije tražiti ispunjenje naloga iz ruke u ruku, već tekar naknadno, pošto je on ispunio namjenu. Ipak obdarenik biva obvezan da ispuni nalog, i to ne od momenta, kad je ispunjeno darovanje, nego od momenta, kad je prihvaćeno.

Obdarenik je dužan izvršiti nalog, u koliko nije nalog puki neobvezatni savjet ili želja. Ako ne ispuni nalog, djeluje to kao da nije ispunjen rezolutivni uvjet, pa može darodavac predmet tražiti natrag (§ 709.). Darovatelj može uvijek tražiti ispunjenje naloga, pa ako je to u interesu treće osobe, ima ova pravo tužbe po načelima poslova u prilog trećemu.

Ako je nalog stavljen obdareniku, u javnom interesu, mogu ispunjenje tražiti upravni organi, koji takove interese zastupaju. Nalog se mora ispuniti i za to vrijede načela kao uopće za nalog kod lukrativnih pravnih posala.

II. Negotium mixtum cum donatione. Darovanje može se spojiti s činidbom za plaću. Tako biva, kad namjena, što je čini jedan, nadmašuje vrijednost onoga, što dobiva za to od drugoga (§ 935.). Netko na pr. prepusti svoja dobra drugomu, a ovaj preuzme za to različite činidbe, na pr. da daje doživotnu rentu onomu, koji mu je dobra predao. Vrijednost tih činidaba, što ih jedan preuzima, može biti ispod vrijednosti prepuštena dobra. Kod tog darovanja, darovanje je samo u obziru veće vrijednosti. U ovom slučaju, kad je darovanje spojeno s činidbom za plaću, ima se svaki posao, ako se poslovi mogu odijeliti, prosudjivati po svojoj posebnoj sadržini. Ako se ne mogu poslovi odijeliti, treba da odluči ona vrsta posla, koja preteže po intencijama stranaka i po realnom sadržaju. Isp. § 214. ove knjige.

§ 291.

Opoziv darovanja.

Pravilo je, da se darovanje ne može opozvati (§ 946.). U koliko je ipak opozivo, nastupom razloga opozivosti nije prešao ipso iure dar natrag na darovatelja. Tužba na opoziv darovanja samo je osobna tužba i ima joj u svakom slučaju samo u toliko mjesta, u koliko se darovana stvar ili vrijednost joj još nalazi u imovini obdarenika, dakle u koliko je isti još obogaćen. Slučajevi opoziva jesu slijedeći:

1. Darovanje se može opozvati »radi oskudnosti« (§ 947.). To će biti u slučaju, ako se darovalac nalazi u takovoj oskudici, da nema što mu je nužno za život, a ne možda da mu ne dostaje pristojno uzdržavanje, te da nema nikoga, koji bi po pravu bio dužan, da ga izdržava. Treba dalje da se obdarenik ne nalazi u sličnoj oskudici. Napokon treba da se darovana stvar još nalazi kod obdarenika ili in natura ili po vrijednosti, koliko je dakle obdareni još obogaćen.

Stoji li sve to, onda može darovalac tražiti ne doduše povraćaj darovane stvari, no može tražiti zakonske kamate od darovane stvari svake godine. Ako ima više obdarenika, onda treba da doprinašaju za uzdržavanje darovatelja najprije kasniji obdarenici.

U tom slučaju može darovalac, ako živi u oskudici, tražiti kamate od darovane stvari i to ne samo od obdarenika već i od nasljednika mu (§ 947. te analog. §-a 954.).

2. Darovanje se može opozvati »radi poslije rodjene djece« (§ 954.). Misli se djecu zakonitu i nezakonitu, ali ne i adoptiranu i legitimiranu. To je za ovlaštenike aktivna solidarna obligacija ex lege. Inače vrijedi za ovaj slučaj ono pod 1. navedeno.

3. Darovanje se može opozvati radi »neharnosti«. § 948. ogz. o tome kaže: »Darovanje se može poreći, ako je obdarenik krivac kakove grube neharnosti prema svom dobročincu. Pod grubom neharnošću razumijeva se takova pozljeda tijela ili uvreda u poštenju, u slobodi ili u imovini, da se suprot uvredioca može postupati službeno, ili na zahtijevanje uvredjenika po zakonu kaznenom«. Ta okolnost medjutim ne dokida darovanje sama sobom (ipso iure), ali darovatelju daje pravo, da darovanje opozove, a obdarenik biva obvezan na povraćaj cijelog dara i od tog momenta smatra se obzirom na dar kao nepošten posjednik (§ 949.).

Pravo opoziva prelazi na nasljednike aktivne i pasivne. Zastaruje to pravo po §-u 1487. u 3 godine od momenta počinjenja neharnosti. No ako je nastupila zastara glede kažnjivosti, nije zato zastarilo i pravo opoziva.

Darovatelj može neharnost oprostiti i onda se darovanje ne može opozvati (§ 949.). Pitanje, da li se može darovatelj odreći uopće prava opoziva, prijeporno je.

Darovanje može se opozvati, kad si daruju štogod zaručnici obzirom na buduću ženidbu, a do ženidbe bez krivnje darovateljeve nije došlo. To ne znači da mora, da je na strani obdarenika kakova krivica. Tako je na pr. razlog za razvrgnuće zaruka, što jedan zaručnik poludi, a da nije tome kriv. (§ 1247.).

4. Nadalje može se poreći darovanje »radi oštećenja dužnoga uzdržavanja«. Osobe naime, koje je darovaoc dužan uzdržavati ili po zakonu, ili po ugovoru, ili po odredbi posljednje volje, takove osobe mogu, ako im je uzdržavanje prikraćeno po darovanju, pobijati to darovanje u toliko, što mogu tražiti od obdarenika ili njegovih nasljednika, da im nadopuni ono, što im ne može učiniti darovalac, jer je učinio darovanje. Ako ima više obdarenika ima se, kako smo prije rekli, tražiti najprije od onih, koji su kasniji, a prijašnji imaju doprinositi samo onda, ako ne bi dostajalo od kasnijih (§ 950.).

5. Daljnji je slučaj u kom se može darovanje opozvati »radi oštećenja zakonitoga dijela« (§ 951.). Potanje se govori o tom u nasljednom pravu.

6. Darovanje se može opozvati »radi oštećenja vjerovnika«. Gradj. zakonik davao je u tom pogledu zaštitu vjerovnicima u §-u 953., ako ih prikrati njihov dužnik. Ta medjutim zaštita nije bila dostatna. Zato je stvoren zakon od 24. III. 1897. o pobijanju pravnih djela glede imovine insolventna dužnika. Isporedi napose §§ 4., 17., 26. tog zakona. Odnosne ustanove istog vrijede mjesto §-a 953. ogz. Ispor. § 335. ove knjige.

Posebnu stegu odredjuje zakonik za darovanje renta (§ 955.). Posebna je to stega u toliko, što darovanje prestaje ne samo smrću obdarnika već i smrću darovatelja.

V. Uporabne pogodbe.

§ 292.

Pojam i pretpostave zakupa i najma.

I. Najam i zakup zove naš gradj. zakonik zajedničkim imenom »uporabne pogodbe«. Izraz nije zgodan, jer nisu to jedine pogodbe, kojima se stvari daju u uporabu.

Najam, odnosno zakup je ugovor, po kojemu jedan, davalac u najam ili zakup (zakon upotrebljava i zajednički izraz »uporabodavac«) dopušta drugome, zakupniku odnosno najamniku (zajednički zakonski izraz »uporaboprimac«), uporabu nepotrošne stvari na neko vrijeme za odredjenu plaću (§ 1090.).

II. Potrebštine uporabne pogodbe jesu:

1. Nepotrošan predmet (§ 1090.), t. j. takav, koji se može upotrebljavati, a da se ne uništuje njegova supstancija. To mogu biti stvari pokretne i nepokretne, tjelesne i netjelesne, dakle i prava (§§ 1092., 1093.). Potrošna stvar može ipak biti u toliko predmetom zakupa ili najma, u koliko je upotreba stvari u konkretnim okolnostima isključena, na pr. da se iznajmi potrošna stvar u svrhu izložbe.

Dok vlastite stvari ne može nitko kupiti, nije nemoguće, da se vlastita stvar uzme u najam ili zakup. Tako na pr. ako poraba stvari pripada drugomu, na pr. po oporuci ili ugovoru. To izrijekom ističe § 1093. st. 2.

Naš zakonik razlikuje zakup i najam. Ako se naime stvar »može upotrebiti, a da se dalje ne obradjiva«, onda je to najam, a ako se »uživati može samo trudom i marljivošću«, onda je zakup. Tako pravi razliku § 1091. Bolje je medjutim praviti tu razliku, obzirom na konkretan način porabe, prema tome, da li se radi samo o porabi stvari, gdje imamo onda najam, ili o uživanju stvari uz porabu i pobiranje plodova koristi, gdje onda imamo zakup.

Prema tomu redovno su predmet zakupa zemljišta, obrti, fabrike, kazališta, gostione, itd. Naprotiv zgrade, kuće, njihovi dijelovi (stanovi, dapače stijene za izlaganje plakata) kao i pokretne stvari redovno su predmet najma. No ne mora to baš uvijek tako biti, jer ne odlučuje za ovu razliku sam predmet, koliko način po-

rabe. Tako na pr. uzima se vrt u najam, ako se upotrebljava samo za šetnju, naprotiv ako vrtljar obradjuje tudji vrt, da mu nosi plodove, pa ih prodaje, onda on ima vrt u zakupu.

Ako se uzmu u uporabu različite stvari, od kojih su jedne samo za porabu, druge za vučenje plodova i obradjivanje, onda po pozitivnoj ustanovi našega zakonika (§ 1091.) valja prosudjivati taj posao po glavnoj stvari. Glavna stvar odlučuje, da li će u konkretnom slučaju predležati zakup ili najam. Koja je glavna stvar, valja prema okolnostima i prema namjeri stranaka odrediti. Ako se ne može na taj način odrediti, koji je to posao, onda je kombinacija zakupa i najma, pa će za predmete, koji nose dohodke vrijediti načela zakupa, a za ostale načela najma.

Pri razlikovanju najma i zakupa ne odlučuje ono, što su stranke odredile, već stvarne prilike. Ako je nešto po načinu porabe i po stvarnim prilikama zakup, ono će ostati zakup, ako to stranke zovu i najmom.

Razlika izmedju zakupa i najma važna je po našem pravu u mnogom pogledu, i to:

a) Obzirom na uzdržavanje stvari (§ 1096.).

b) Obzirom na nošenje tereta (§ 1099.).

c) Obzirom na založno pravo davaoca u najam ili zakup (§ 1101.).

d) Obzirom na popust najamnine odnosno zakupnine (§§ 1105. i 1108.).

e) Obzirom na povraćaj predmeta (§ 1109.).

f) Obzirom na t. zv. relokaciju, t. j. obzirom na pitanje, u koliko se produljuje ugovor najamni ili zakupni muče (§ 1115.).

g) Obzirom na otkazne rokove (§ 1116.).

2. Bitna je sastojina zakupnog ugovora odnosno najma c i j e n a, koja je odredjena za ustupljenu porabu stvari, t. zv. najamnina ili zakupnina. Ta cijena redovno stoji u novcu. Mora biti odredjena ili barem odrediva, kao kod kupnje. Nije medjutim isključeno, da ta cijena sastoji u drugim stvarima. Napose se može zakupnina plaćati od plodova zakupljena dobra. Ako se ima davati razmjerni dio plodova, npr. jedna trećina, jedna petina, tzv. pars quota, onda taj ugovor prosudjuje zakonik ne kao zakup nego kao društveni ugovor, ortakluk, t. zv. colonia partiaria. Uzima se ovdje, da jedan ulaže svoje zemljište, a drugi svoju radnju (§ 1103.). Plaća li se pars quanta, t. j. odredjena količina plodova, onda je to zakup.

Radi prikrate preko polovice može se zakup i najam pobijati.

3. V r e m e n s k o o g r a n i č e n j e u p o r a b e (§ 1090.). Trajanje uporabne pogodbe može biti izrijekom ili muče (§ 1113.) odredjeno ili neodredjeno; potonje biva napose do otkaza (§ 1116.). Za navijek ne može se sklopiti uporabna pogodba.

III. Ugovor o zakupu odnosno najmu perfektan je, čim su se stranke složile o bitnim sastojinama, tj. o predmetu i cijeni. Ugovor je dakle konsenzualan. Predaja stvari potrebna je za ispunjenje a ne za osnutak ugovora (§ 1094.).

IV. Što se tiče forme u kojoj se ima sklopiti najam i zakup, nije posebna forma propisana.

§ 293.

Učinak uporabne pogodbe uopće.

Perfektna pogodba o najmu odnosno zakupu obligatoran je ugovor, pa iz njeg izviru obligatorna, a nikako stvarna prava. No ova se obligatorna prava mogu uknjižiti u gruntovnicu, pa postaju apsolutna ili kako neki kažu stvarna. Medjutim ta uknjižba samo je izuzetak. U većini slučajeva zakupa ili najma ona se ne provadja, a kod pokretnina uopće nije moguća. Redovno su dakle zakup i najam odnošaj, koji ne veže singularnoga sukcesora (univerzalnoga nasljednika veže). Tako onaj, tko kupi stvar danu u najam ili zakup, nije dužan trpiti dalje najam ili zakup. To je izrečeno u poznatom pravilu: »kupnja ukida najam«. Doduše onaj, koji je singularnom sukcesijom stekao stvar danu u najam ili zakup, ne može odmah stvar oduzeti dosadašnjem zakupniku ili najamniku, već treba da mu je prije svega stvar predana, nekretnina da je upisana na njegovo ime, a osim toga ima novi stečnik odnošaj otkazati dosadašnjem najamniku ili zakupniku. Držati se ima pri otkazu zakonskih rokova, a eventualni drugi rokovi, koje je ugovorio prednik, ne vežu sukcesora. No u tom slučaju ima namajamniku, odnosno zakupniku prvi davaoc u zakup odnosno najam dati »potpuno zadovoljenje za štetu, koju je imao i za izmaklu korist« (§ 1120.).

§ 1120. kaže medju inim, da mora biti učinjen otkaz, pak po tom izgleda, da on može otkazati po volji, kako hoće, dok u istinu nije tako. U njem. tekstu stoji riječ: »gehörig«, koja je u našem prevodu izostala, valja dakle ispraviti: »pošto mu je učinjen otkaz kako treba«, t. j. novi stečnik vezan je u tom na zakonske rokove.

Po njem. zakoniku kupnja sama sa sobom ne prekida uopće najamni odnošaj, kako je činilo pandektarno pravo, već se on nastavlja, ako nisu stranke drugo odredile. Naš zakonik polazi srednjim putem. Kupnja ili drugo otudjenje ne uništuje najam eo ipso, on ne pada odmah, ali stečnik treba da otkaže po zakonitim propisima. Kako ima pravo otkaza — bez obzira na prijašnji ugovor — novi sticalac uporabštine (stvari dane u najam odnosno u zakup), tako ima nakon otudjenja i uporaboprimac pravo otkaza bez obzira na eventualno dulje utanačenje sa uporabodavcem glede trajanja uporabne pogodbe.

Pitanje je, da li je uporaboprimac prema novom stečniku vezan u onom slučaju, ako je potonjemu uporabodavac ustupio sva svoja prava, što izviru iz ugovora. Krainz odgovara negativno, Krasnopolski pozitivno. Pošto zakon daje pravo otkaza samo novome stečniku, to bi se moglo arg. a contr. izvesti, da to pravo u slučaju otudjenja uporaboprimcu ne pripada.

Sve što ovdje navedosmo, vrijedi za slučaj, ako pravo zakupa i najma nije upisano u javne knjige; ako jest, mora taj upis respektirati i novi stečnik stvari. (§ 1120.). Jedino u slučaju, da se proda stvar na prinudnoj sudskoj dražbi, onda kupac nije vezan,

makar je pravo najma ubilježeno u gruntovnicu. Ali novi stečnik morati će i ovdje otkazati najamniku ili zakupniku kako treba, morati će se držati zakonskih rokova otkaza. Najamnik može tražiti od davaoca u najam naknadu štete i ta tražbina na naknadu štete uživa prvenstvo, koje je pripadalo njegovom intabuliranom pravu (§ 1121.). Isto tako djeluje i dobrovoljna prodaja u slučaju stečaja (§ 18. st. z.).

§ 294.

Prava i dužnosti stranaka.

I. *Dužnosti uporabodavca.*

Prije svega je dužnost davaoca u najam odnosno zakup, da o svom trošku *preda* uzimaocu u najam odnosno zakup stvar najmljenu ili zakupljenu, u stanju prikladnom za porabu (§ 1096.).

Uzimaoc u najam odnosno zakup po našem pravu je posjednik, ne doduše stvari ali prava (potanje u nauci o posjedu). Ima dakle posjedovnu zaštitu proti davaocu u najam odn. zakup, koji bi ga smetao. Davaoc u najam ne smije stoga ulaziti u stan za odsuća najamnika, osim ako bi se radilo o nužnim popravcima. No u prisutnosti najamnika slobodno to čini bez smetanja porabe u slučaju potrebe, da pokaže drugima, koji bi htjeli kupiti kuću ili uzeti stan, kad sadašnji najamnik izadje, itd.

Davalac u najam odnosno zakup ima stvar *držati o svom trošku* u stanju *uporabljivom*. Ima ju popraviti, ako se pogorša slučajno ili po trećim osobama ili po ugovorenom načinu uporabe. Naprotiv ima sam najamnik odnosno zakupnik popraviti, što je on pokvario mimo ugovorenoga načina porabe ili njegovi ljudi ili podnajamnik odnosno podzakupnik. Ako uzimalac u najam ili zakup učini kakav trošak, koji je potrebit za uzdržavanje stvari, onda se on smatra kao t. zv. poslovodja bez naloga. Isto tako obzirom na troškove korisne. Prema tomu može tražiti naknadu za te poslove, ali ovu treba da traži tečajem 6 mjeseci, otkako je povraćena stvar dana u zakup odnosno najam (§ 1097.). Naprotiv glede troškova, što bi učinio najamnik — zakupnik, samo za poboljšanje stvari ili zabavu, ima t. zv. ius tollendi t. j. može učinjeno dignuti, u koliko je to po naravi stvari i bez povrede sućanstva uporabštine moguće. Ispor. § 151. IV. 1. sl. b. ove knjige.

Od pravila, da ima uporabodavac nositi troškove nužne za uzdržavanje stvari, čini zakonik iznimku za zakup u §-u 1096., koji odredjuje, da običajne popravke gospodarskih zgrada ima činiti sam zakupnik o svom trošku, u koliko se daju izvesti iz onog materijala, što ga dobiva od zakupljena dobra. Isti § 1096. kaže nadalje, da zakupnik ima obaviti popravke, koje može obaviti s radnjom, koju po naravi istoga dobra ima pravo iskati. Pod tim se razumijevala rabota, koja je ukinuta.

Pita se, tko ima *nositi terete*, koji opterećuju stvar zakupljenu i najmljenu. Kod najma nosi sve terete davalac u najam (§ 1099.). Kod zakupa naprotiv valja razlikovati, jesu li uzete stvari u zakup u djuture ili »po ucjeni«. Ako su uzete stvari u djuture, onda

nosi sve terete zakupnik. Izuzimlju se ipak hipotekarni dugovi, koji su se nalazili na stvari uzetoj u zakup. Kamate naime od tih dugova ima nositi davalac u zakup. Ako su uzete stvari po ucjeni, t. j. po iskazu dohodaka i tereta, onda nosi zakupnik one terete, što ih je preuzeo i one, koji se ne plaćaju od samoga zemljišta, već od plodova: desetinu, tecivarinu, itd.

II. *Dužnosti uporaboprimca.*

Glavna je dužnost najamnika odnosno zakupnika, da plaća najamninu odnosno zakupninu u ugovoreno vrijeme. Ako nije ništa ugovoreno napose, onda je pravilo, da se ima platiti najamnina odnosno zakupnina, pošto je minulo vrijeme najma. Jedino, ako je sklopljen najam ili zakup na jednu ili više godina, ima se platiti najamnina odnosno zakupnina svake pol godine (§ 1100.).

Ako nije naročito ugovoreno, ili ne odredjuje tako koji zakon, ne može davalac u najam odnosno zakup zahtijevati, da se plati najamnina odnosno zakupnina unaprijed odmah, naime, kad se preda stvar, niti ne može davalac u najam odnosno zakup uskraćivati radi toga predaju stvari. Ovi pravni poslovi ne izvršuju se dakle iz ruke u ruku. Medjutim često mjesni običaji odlučuju, da se na pr. stanarina plati unapred.

No stranke mogu uvijek ugovoriti, da se najamnina odnosno zakupnina ima plaćati unapred (§ 1102.). Samo ne smije takav ugovor škoditi pravima treće osobe. A moglo bi to škoditi napose pravima hipotekarnih vjerovnika, jer hipotekarni vjerovnici s pravom zaloga na samu stvar najmljenu odnosno zakupljenu, dobivaju pravo na plodove i koristi (§ 457.), dakle imaju pravo na najamninu odnosno zakupninu. Oni vjerovnici, koji su već *uknjiženi* u vrijeme, kad se najamnina plaća unapred, mogu izvršivati svoje založno pravo, na pr. sekvestracijom, bez obzira na anticipativnu uplatu. Najamnik odnosno zakupnik morati će ovim hipotekarnim vjerovnicima još jedanput platiti, a ostati će mu samo regres proti davaocu u najam odn. zakup. Hipotekarni vjerovnici dakle, koji su već uknjiženi, kad se čini isplata unapred, osigurani su od štetnih posljedica takove isplate.

Isto vrijedi i u pogledu *kasnije* uknjiženih vjerovnika, osim ako su anticipativne uplate zabilježene putem zabilježbe u gruntovnici, jer onda su mogli vidjeti kasniji vjerovnici, što im jamči za namirenje njihove tražbine. No jedan samo obrok može se vazda uplatiti bez pogibli prema kasnije uknjiženom vjerovniku. Jedino dakle, ako se anticipativno plati više nego jedan obrok, mora se to upisati u javne knjige, ako se hoće osigurati od toga, da se eventualno još jedamput ne mora platiti *kasnije* uknjiženim hipotekarnim vjerovnicima (§ 1102.).

Prepiru se o tome, da li se jedan obrok unapred može platiti i obzirom na vjerovnike, koji su već uknjiženi u vrijeme plaćanja tog jednog obroka, a da se ne mora ponovo platiti? Pod isplatom u §-u 1102. ne misli se samo isplata u pravom smislu već i njeni surogati, na pr. kompenzacija, datio in solutum, zatim odrečenje itd., uopće

svaki onaj razlog, uslijed kog je uporaboprimac oslobodjen od plaćanja najamnine odnosno zakupnine.

U koliko imade novi stečnik uporabnog objekta pravo na najamninu odnosno zakupninu, koju je već njegov prednik pobrao, za to je mjerodavno prije svega utanačenje stranaka (§ 1051.), a u koliko takovog utanačenja nema, onda se pitanje prosudjuje po općenitim propisima o prelazu pogibelji i koristi na novog stečnika (§§ 1050., 1064.).

Plati li uporaboprimac dospjeli obrok prijašnjem uporabodavcu u vrijeme, kad je novi stečnik imao pravo na koristi, morati će još jednom platiti, osim ako je platio bona fide ne znajući za tu promjenu okolnosti (analogija §-a 1395.). Radi li se pak o nedospjelim obrocima, ima mjesta argumento a minori ad maius analognoj primjeni §-a 1102.

Za sigurnost najamnine odnosno zakupnine daje i naš gradj. zakonik, kao i mnoga druga prava, t. zv. zakonsko založno pravo davaocu u najam odnosno u zakup. To založno zakonsko pravo ima i onaj, koji daje stvar u podnajam odnosno podzakup. Ono služi za sigurnost samo tražbini najamnine odnosno zakupnine, a ne i drugoj kojoj tražbini, na pr. za tražbinu na naknadu štete. Predmet su toga založnoga prava kod najma uneseno pokućtvo i pokretne stvari, t. zv. »invecta et illata« (§ 1101.). Pod tim razumijeva se svaka pokretna stvar, smještena u unajmljeni odnosno zakupljeni prostor, na pr. mašine, roba, vrijednosni papiri, gotov novac itd. Sve to dakako samo u toliko, u koliko te stvari mogu uopće biti predmetom založnoga prava i u koliko posebnim propisima nisu izuzete od založnoga prava. Isp. § 174. ove knjige.

Založno pravo davaoca u najam odnosno zakup ne proteže se samo na stvari najamnika, već i na stvari podnajamnika. No stvari podnajamnika odgovaraju samo do visine tražbine protiv podnajamnika sa strane davaoca u podnajam, pri čem se podnajamnik ne može braniti time, da je svomu davaocu u podnajam platio prvobitnu najamninu unapred Zakon podvrgava založnom pravu i tudje stvari, koje je netko povjerio najamniku odnosno podnajamniku, a glede kojih se davalac u najam nalazio u dobroj vjeri t. j. nije znao niti mogao znati, da su te stvari tudje, a ne najamnikove (§§ 1101. i 367.). »Bona fides« u najmodavca treba da postoji samo u vrijeme illacije, t. j. kad su stvari unesene u iznajmljene prostorije (§ 1101).

Predmet založnoga prava kod zakupa prije svega su plodovi zakupljene stvari i to dakako već pobrani, jer su samo ti plodovi vlasništvo zakupnika. Ovo vrijedi ne samo za naturalne nego i za civilne plodove. Daljnji je predmet založnoga prava živina, što se nalazi na zakupljenom dobru, zatim gospodarske sprave, koje su vlasništvo zakupnika (§ 1101.). Sve što smo prije spomenuli kod najma, vrijedi i ovdje. Naš zakonik i ovdje proteže založno pravo ne samo na stvari zakupnikove nego i na one podzakupnika, pa i na stvari tudje, koje su mu povjerene.

Što se tiče momenta, u kom nastane to zakonsko založno pravo, odredjuje dvorski dekret od 1. IV. g. 1837., da ono nastaje momentom illacije dotičnoga predmeta (dod. br. 70. ogz-u).

Pita se, kako biva onda, ako su ti predmeti bili založeni već prije illacije drugomu, a pušteni su u posjedu dužnika, ako je najamnik već prije založio dotične stvari, a vjerovnik je njemu pustio stvari u posjedu? Jedni drže, da u ovom slučaju ima prvenstvo prijašnji založni vjerovnik pred davaocem u najam odnosno zakup, jer dužnik, koji je donio sa sobom u iznajmljeni stan već založene stvari, samo je detentor tih stvari u ime prijašnjeg založnog vjerovnika. Drugi naprotiv daju i u ovom slučaju prvenstvo davaocu u najam odnosno zakup, ako nije znao, da su drugome založene. Ovako uzimlje pretežno i praksa. To je i opravdano obzirom na § 367. citiran u §-u 1101.

Zakonsko založno pravo, o kom ovdje govorimo, zahvaća napomenute predmete u toliko, u koliko se u vrijeme podignute tužbe nalaze još u stanu odnosno na zakupljenom dobru (§ 1101.). Prestaje založno pravo glede onih predmeta, koji su bili uklonjeni u vrijeme tužbe.

Kako da se davalac u najam odnosno zakup zaštiti od toga, da uzimalac ne otudji ili ne ukloni unesene stvari (jer on zna, da su te stvari založene samo u toliko, u koliko se budu u vrijeme podignuća tužbe još nalazile u stanu odnosno zakupljenu dobru)? O tome ima raznih shvaćanja. Jedni misle, da se može samovlasno tomu protiviti, pripušta mu se samoobrana, jer tim brani svoje pravo. Drugi misle, da se može poslužiti jednostavno posjedovnom tužbom, jer da je on kao založni vjerovnik posjednik prava detencije. Treći dopuštaju, da može, kad podigne tužbu za najamninu odnosno zakupninu, tražiti zabranu, da se stvari, koje su predmet založnoga prava ne uklone.

Da spomenuto založno pravo vjerovnik sebi osigura, može on, pošto bude podignuta tužba za platež najamnine ili zakupnine, zajedno s tom tužbom zatražiti popis predmeta, koji su podvrgnuti založnom pravu (tzv. založni popis, dvorski dekret od 3. XI. 1819. dod. br. 69. ogz-u). Čim je to zatražio, nakon toga ne smiju se više ti predmeti samovlasno ukloniti. Ako bi ih nakon toga zakupnik, odnosno najamnik uklonio, može založni vjerovnik izvršivati svoje založno pravo i protiv trećih stečnika, u koliko se ne bi taj treći mogao braniti po §-u 367. ogz. Osim toga ima vjerovnik u slučaju založnog popisa i kaznenu sankciju (§ 183. k. z.).

Plaćanje najamnine ili zakupnine, što sačinjava glavnu dužnost najamnika odn. zakupnika ekvivalent je za porabu stvari i uživanje. Ako nije nikako moguće stvar upotrebljavati, a to po krivnji davaoca u najam odn. zakup, ili po tom, što je stvar najmljenu ili zakupljenu zadesio izvanredni slučaj, uzimalac ne mora platiti najamnine ni zakupnine (§ 1109.).

Kao izvanredno nenadane slučajeve, koji uzimaoca oslobadjaju od plaćanja najamnine odnosno zakupnine, navadja zakon vatru, rat, pošast, veliku poplavu, grād i potpunu nerodicu (§ 1104.). Ove

slučajeve navodi sam zakonik, ali nema sumnje da ovamo spadaju i drugi slučajevi i dogadjaji, koji su neobični i neovisni o volji stranaka, kao na pr. kad ne bi bilo moguće stvar upotrebljavati usljed nemira, ili da su usjeve uništili skakavci, itd. U tim slučajevima, ono, što je uplaćeno unapred, može se natrag zahtijevati po §-u 1435. condictione sine causa.

Ako se pak ne može stvar upotrebljavati djelomice, a ne nikako, onda pravi zakonik razliku izmedju zakupa i najma. Najamnik ima u tom slučaju pravo zahtijevati, da mu se otpusti razmjerni dio najamnine, dok kod zakupnika uzima zakonik, da će se ono, što je umanjeno jedne godine, naknaditi druge godine, pa se stoga ne može tražiti popust zakupnine, ako se stvar ne može djelomice upotrebljavati, a stvar je dana u zakup na više godina. Prema tomu može zakupnik po našem pravu tražiti popust zakupnine samo onda, ako nije uglavljen zakup na više godina, a dohodak mu je usljed izvanrednog slučaja spao ispod polovice običajnog dohodka. U takovom slučaju dužan je davalac u zakup popustiti toliko, koliko tim gubitkom ne dostaje do potpunog iznosa zakupnine. Medjutim dosta je nejasno rečeno u §-u 1105., da »zakupodavac valja toliko da popusti, koliko tim gubitkom nedostaje na zakupnini«, pa su se zato porodila razna mnijenja i načini, kako se to proračunava. Najpravedniji način je svakako onaj, po komu zakupnik nije dužan, da osim dohodka, što ga je dobio, još štogod žrtvuje, da zakupninu upotpuni. Ako sada taj dohodak dostaje, da se plati sva zakupnina, onda ne može tražiti nikakova popusta. Ako pak dohodak ne dostaje, a on je cijeli dohodak dao za zakupninu, pa još nije dosta, onda ima za toliko popustiti davalac u zakup. Iz ovog računanja zakupnina se reducira na čisti prihod, ako taj nije veći od zakupnine. Ako je pak čisti prihod veći od zakupnine, onda zakupnik ne može tražiti nikakova popusta.

Nikakovog popusta ne će moći tražiti zakupnik odnosno najamnik ni onda, kad ne može da upotrebi stvar radi nezgode, koja je zadesila ne stvar nego njegovu osobu. Ako na pr. zakupnik odnosno najamnik oboli i ne može radi bolesti upotrebiti stvar, ne može tražiti popusta. Zatim ne može tražiti popusta, ako percipirane plodove zadesi nezgoda, jer su ovi prešli u njegovo vlasništvo (§ 1107.).

Ako se desi koji od slučajeva, koji daju zakupniku pravo, da traži popust zakupnine, onda je njegova stvar, da dokaže takav slučaj. Zakon u tu svrhu nalaže zakupniku, da odmah, t. j. ne dangubeći javi davaocu u zakup nesreću, koja se dogodila, te dade to odmah konstatovati po sudskome očevidu ili po dvojici vještaka, osim ako je stvar općenito notorna, pa je ne treba dokazivati (na pr. ako su prozebli usjevi čitave okolice). Ako zakupnik propusti da to učini, ne će moći tražiti popusta, sve da i može dokazati štetu (§ 1108.).

Napomenuto pravilo o popustu najamnine odn. zakupnine vrijediti će onda, ako nisu stranke drugčije ugovorile. Napose uzimalac u najam odn. zakup može da preuzme pogibao, koja bi zadesila stvar, i onda dakako ne može tražiti nikakova popusta. No u slučaju

sumnje uzima se, da je preuzeo samo onakove pogibli na koje stranke obično misle, t. j. vatra, voda i grād, a ne da je preuzeo i sve ostale (tzv. casus insolitissimi) na pr. rat, potres itd. Ali i onda, ako je izrijekom preuzeo i sve ostale pogibli ili kako veli zakonik »bez izuzetka« ipak se uzima da nije htio uzeti odgovornost za slučaj, kad bi stvar posve propala. Može dakle u takovom slučaju ipak tražiti popust (§ 1106., isporedi i § 1112.).

Uzimaoc u najam odnosno zakup, dužan je, da upotrebljava stvar najmljenu odn. zakupljenu onako, kako je ugovoreno. Ako nije način porabe potanje odredjen, onda ju ima upotrebljavati onako kako obično biva po naravi stvari i prema konkretnim prilikama.

Najamnik odn. zakupnik može stvar najmljenu odnosno zakupljenu prepustiti drugomu komu na uporabu, dati ju u podnajam — podzakup. Dakako da može to učiniti samo na vrijeme, na koje je sam uzeo stvar u najam odnosno zakup i može dati samo na onakovu uporabu, na kakovu on sam ima pravo (§ 1098.). Ne smije davati stvar u podnajam odnosno podzakup samo onda, ako je to u ugovoru naročito zabranjeno, ili ako bi to škodilo davaocu u najam ili zakup, odnosno gdje to naročito zabranjuje zakon.

Ako najamnik ili zakupnik dade stvari komu u podnajam ili podzakup, onda tim nastaje samo novi odnošaj izmedju ove dvojice, a ne tangira se nimalo odnošaj, koji je prije postojao izmedju prvoga davaoca u najam odnosno zakup i najamnika odnosno zakupnika.

Po §-u 1111. odgovara najamnik odnosno zakupnik davaocu za krivnju podnajamnika odnosno podzakupnika. To je jedan od slučajeva, gdje netko odgovara za tudju krivnju, odnosno tko se služi svojim pravom, da ipak odgovara za štetu, koja bi tim mogla nastati. Iznimka je to dakle od pravila: »qui iure suo utitur, nemini facit iniuriam« (§ 1305.).

Daljnja je dužnost uzimaoca u najam odn. zakup. da povrati stvar in natura, kad mine vrijeme najmovno odn. zakupno, u onakovom stanju, u kakovom je primljena (§ 1109.).

Napose u zakup uzeto zemljište valja povratiti onako, kako to odgovara vremenu godine, kad se ono vraća t. j. zemljište valja vratiti obradjeno prema godišnjoj dobi, jer bi inače davalac u zakup mogao doći do toga da ne može zemljišta obraditi. (§ 1109.).

Ako je dana stvar u najam odn. u zakup po inventaru, onda valja stvar vratiti po inventaru, inače se uzima, da je predana stvar u stanju upotrebljivom od srednje vrsti sa svim pripadnostima, koje su potrebne, da se ona uredno uživa (§§ 1110. i 518., analogija uživanja), pa se mora u takovom stanju i vratiti.

Ako je uzimaoc u najam odn. zakup izveo kakove melioracije, može si to pridržati, u koliko se to može bez povrede sućanstva uporabštine uzeti in natura. Ne može li to biti, ne može tražiti naknade, u koliko bi te melioracije koristile samom njemu.

Najamnik odnosno zakupnik mora svakako povratiti stvar, kad dodje vrijeme povratka. Pridržati stvar ne može pod nikakom izlikom, napose ne u svrhu kompenzacije, koja je izrijekom isključena. Isto tako ne može pridržati stvar stoga, što drži, da je stvar za-

kupljena ili najmljena bila prije njegovo vlasništvo, no mogao bi se poslužiti prigovorom konsolidacije, kad bi naime naknadno za vrijeme trajanja najma odn. zakupa postao vlasnikom najmljene odn. zakupljene stvari.

U koliko se stvar istrošila po redovnoj porabi, za to uporaboprimac ne odgovara. Ako se stvar inače ošteti, onda valja razlikovati, da li je uzrok toj šteti slučaj ili krivnja zakupnika odn. najamnika ili podnajamnika odn. podzakupnika. Ako je stvar oštećena slučajem, onda nema najamnik odn. zakupnik dati nikakove naknade, a inače odgovara za krivnju svoju i za krivnju podnajamnika odn. podzakupnika (§ 1111.).

Iz odgovornosti najamnika odnosno zakupnika za krivnju podnajamnika odnosno podzakupnika, zaključivalo se argumento a maiori ad minus, da zakupnik odn. najamnik odgovara i za one koji njemu pripadaju, te za svoju služinčad, no obzirom na §§ 1314. i 1315. držimo, da jamči za svoje i služinčad samo onda, ako mu se može upisati culpa in inspiciendo, ili ako tim licima preda nadzor nad uporabštinom, koji (nadzor) inače njemu pristoji. culpa in eligendo

Tužba na naknadu zastaruje u 1 godinu (§ 1111.).

Izninmno nosi zakupnik pogibelj propasti u slučaju, ako je prigodom preuzimanja inventara zakupljenog dobra, napose marve, isti inventar procijenjen ili je zakupnik preuzeo na se obvezu, da će prigodom prestanka zakupa vratiti sav inventar, kako ga je primio. To je t. zv. željezni pakt (Eisernviehvertrag, contractus socidae). Davalac u zakup ostaje vlasnik inventara, no slučajnu propast pojedinih komada nosi zakupnik. Propadne li sav inventar uslijed izvanrednih slučajeva, tad nosi pogibelj davalac u zakup (§ 1106.).

Bude li zakupni ugovor glede tog inventara sklopljen onamo, da zakupnik ima vratiti samo procjenbenu vrijednost ili pak, da je na nj' prešlo i vlasništvo inventara, tad on nosi svaku pogibelj (i izvanrednog slučaja). To je onda **n e p r a v i l n i z a k u p**.

§ 295.

Prestanak najma i zakupa.

Najam odnosno zakup prestaje:

1. Kad stvar posve p r o p a d n e (§ 1112.); ako djelomice propane, onda se može otkazati (§ 1117.) i prije ugovorenog otkaznog roka, no zakup odnosno najam odmah ne prestaje. U koliko ima krivice na kojoj strani, druga je strana ovlaštena tražiti naknadu štete.

2. Kad m i n e v r i j e m e, koje može biti odredjeno i neodredjeno. Ako je vrijeme odredjeno onda najam odn. zakup prestaje, kad mine to vrijeme. Vrijeme može biti odredjeno izrično ili opet muče po izraženoj nakani uzimaoca, koja može da se vidi iz okolnosti, ma da nije naročito izražena npr. kad netko uzme stan za vrijeme sajma, iznajmi glasovir za koncerat, itd. Isto tako može biti vrijeme odredjeno tim, što je plaćanje najamnine odn. zakupnine (oboje zvano uporabnina) odredjeno po stanovitom roku. To biva kod soba na dan, nedjelju ili mjesec (§ 1113.), ako nije time samo odredjen dan, kad se ima najamnina platiti ili platežni rok. Ako je dakle odredjeno vrijeme zakupa ili najma minulo, onda prestaje najam odn. zakup.

Medjutim i onda, kad mine odredjeno vrijeme ne prestaje odnošaj uporabni, ako bude obnovljen. Obnoviti se može ili izrijekom ili muče konkludentnim činima. Ovo posljednje biva osobito onda, ako se propusti otkaz u slučaju da je isti ugovoren ili je odredjen zakonom ili mjesnim običajem. Propust otkaza vrijedi kao obnova zakupa odn. najma (t. zv. relocatio tacita) (§ 1114.).

Ako otkaz nije bio ugovoren, onda se najam produljuje i obnavlja tim, što najamnik odn. zakupnik i dalje preko ugovorena vremena stvar upotrebljava, a davalac u najam odn. zakup ne protivi se tome, te nijedna stranka ne traži nakon izminuća vremena zakupnog odn. najamnog, dokinuće odnošaja u roku odredjenom §-om 22. min. nar. od 17. XII. 1858. Rok, u kojem se mora tražiti dokinuće odnošaja, iznosi 14 dana; ako je najam bio ugovoren na manje od mjesec dana, onda taj rok iznosi polovicu vremena, na koje je najam prvobitno bio ugovoren. Obnova najma odn. zakupa biva pod istim uvjetima, pod kojima je osnovan. Iznimka (od istih uvjeta) postoji jedino glede trajanja. Modifikacije u tome pogledu normira § 1115. ogz. Po tom se kod zakupa pogodbu mučke obnavlja na jednu godinu odnosno, ako se stvar ne može kroz to vrijeme uživati, na toliko vremena, koliko je potrebno, da se koristi mogu jedamputa izvaditi (§ 1115.). Najmovi, za koje se obično plaća najamnina poslije cijele godine ili nakon pola godine, ponavljaju se muče pola godine; a svi kraći najmovi ponavljaju se muče na ono vrijeme, koje je prije bilo ustanovljeno uporabnom pogodbom. (U zadnjem izdanju ogz-a Spevca manjkavo je stiliziran § 1115., jer su u stavci 3. iza riječi »ponavljaju se muče« izostale riječi: »na pol godine; a svi kraći najmovi ponavljaju se«, isp. br. 4. drž. zak. lista iz god 1852.).

3. Ako vrijeme zakupa odn. najma nije ugovoreno, onda se ukida najam odn. zakup p o o t k a z u (§ 1116.). Kako i kada se ima otkazati, ovisi prije svega o ugovoru stranaka. Ako nije ništa ugovoreno, može se redovno otkazati svaki čas, samo se treba držati propisanih za to rokova. Te rokove propisuje § 1116. i to za zakup 6 mjeseci, za najam nekretnina 14 dana, a pokretnina 24 sata prije nego će se povratiti. Medjutim način otpovjedi kao i postupak pri tom, a donekle i rokove potanje normira ministarska naredba od 17. XII. 1858. Isp. Rušnov-Šilović: Tumač gradjanskom parbenom postupniku str. 668. i sl.

Osim toga postoje za pojedina mjesta i krajeve posebni propisi (za grad Zagreb naredba od 24. XII. 1875.).

Napose normira steč. zak. kako prestaje najam odn. zakup onda, kad jedna od stranaka padne pod stečaj. Ispor. detaljnije o tome § 245. ove knjige.

4. Najam odn. zakup može prestati i prije izrijekom ili muče ugovorenog roka jednostranom o d u s t a j o m (iznimka od §-a 919.). Ta se odustaja vrši ili putem tužbe na ukinuće ugovora ili putem

otpovjedi (arg. rubricae §-a 1116.), koja nije u tom slučaju vezana na zakonske termine. Drugi su razlozi s kojih može odustati uporabodavac, a drugi opet s kojih može odustati uporaboprimac.

Uporaboprimac može otkazati odnosno odustati:

a) »ako se stvar, koja je uzeta u uporabu, radi njezinih nedostataka ne može uredno upotrebiti« (§ 1117.). To će biti na pr. u slučaju, da je iznajmljeni stan pun stjenica ili druge gamadi. Uzimlje se, da se netko muče odrekao prava odustaje, u slučaju, ako uza sve to što zna za to, i dalje ostaje u iznajmljenom odn. zakupljenom objektu, u koliko nedostaci ne ugrožavaju zdravlje ili život.

b) »ako nestane velikog dijela uporabštine po nenadnom slučaju na duže vrijeme, ili ako isti dio postane neupotrebljiv«. (§ 1117.).

c) »ako uporabodavac ne drži više uporabštinu u stanju, da služiti može« (§ 1117.).

Uporabodavac može otkazati odnosno odustati:

a) »ako se uporaboprimac služi stvarju vrlo štetno« (§ 1118.) na pr. da u stanu tjera obrt, koji stan ruinira (kovačiju).

b) »ako je (tj. uporaboprimac), bivši opomenut, toliko zakasnio s plaćanjem uporabnine, da pošto je minuo rok, ostavšu uporabninu potpuno nije isplatio« (§ 1118.). Uporaboprimac mora dakle biti opomenut, pa da ipak ne plati i tek onda nastupaju posljedice odvlake (§ 1334.). Ako uzrok neplateža leži na strani uporabodavca (na pr. on se uklanja platežu) nema on prava na ukinuće pogodbe odn. otkaz. Ne traži se opet ni krivnja na strani uporaboprimca. Osim toga mora, da je dospio i drugi obrok najamnine odn. zakupnine, a da prvi još uvijek nije plaćen. Plati li uporaboprimac prije otkaza odn. odustaje uporabodavčeve, potonji gubi pravo otkaza odn. odustaje, sve da si je pri plaćanju i pridržao to pravo.

Zaostatak u plaćanju glede pristojba pobočnih (na pr. vatrogasni prirez) ne daje prava na otkaz odn. odustaju.

c) ako se iznajmljena zgrada ima iznova zidati (§ 1118.).

Što se tiče gradnja, koje se mogu izvadjati tečajem najmovnoga vremena, pravi zakonik razliku izmedju onakovih gradnja, koje su korisne i povećavaju dohodak, i onakovih, koje su potrebite. Prve ne mora uporaboprimac dopustiti, ako bi bile njemu na štetu. Naprotiv mora dopustiti potrebite popravke, a ako su mu ti popravci ujedno štetni, moći će tražiti eventualno popust najamnine ili možda ukinuće ugovora (§ 1118.).

Najmodavac ima dati najmoprimcu naknadu štete, ako je prigodom iznajmljivanja znao, ili morao znati da je potrebno gradjenje ili se moraju obaviti dulje trajući popravci zato, što su zanemareni manji popravci (§ 1119.).

Pripomena. Osim ovih propisa ogz-a i ministarske naredbe od 17. XII. 1858. o postupku u uporabnim stvarima ima danas mnogo drugih kojekakovih propisa (t. zv. stambeni zakoni), koji su posljedica današnjih abnormalnih prilika, pa kako se mijenjaju te prilike, mijenjaju se neprestano i ti propisi. Budući da osim toga isti nisu ni od principijelne važnosti, to preko njih prelazimo.

VI. Ugovori o radnji.

§ 296.

Uopće.

Ljudska radnja kao gospodarsko dobro može pored stvari i prava takodjer biti samostalan predmet ugovora. Rimsko pravo nije davalo ljudskoj radnji one važnosti, koju ona zaslužuje. Tamo je radnja bila pretežno radnja robova, a kako je rob predmet imovine, a ne osoba, uzimalo se, da je sam rob predmet najma, a radnja da su plodovi. Radi toga se ugovor o ljudskoj radnji isporedjivao sa najmom stvari, i zato nalazimo u rim. pravu izraz: »locatio-conductio operarum« i »operis«. Ovoga su se stanovišta držali Rimljani i onda, kad je i slobodni rimski gradjanin ugovarao o svojoj radnji i dobivao za nju plaću. Naprotiv za odličnije službe držalo se, da su radnje bez plaće: »artes liberales«. Za ove radnje nije vrijedila analogija lokacije-kondukcije, pa su ih supsumirali pod pojam mandata, koji je bio po svojoj naravi besplatan. Obzirom na razlikovanje izmedju svagdanjih radnja i artes liberales, postalo je nesigurno, kako će se naplatiti ova posljednja radnja, kad se počeo i za radnju ove vrsti tražiti honorar. Za ove se slučajeve nije davala »actio« već se tek od nužde krčio put shvaćanju, da se kod mandatnih služba može ugovoriti neki honorar. A štitila je takav odnošaj »extraordinaria cognitio«.

To se stanovište rimskog prava nije moglo održati, jer se s vremenom promijeniše životni odnošaji, a osobito ne nakon što je dokinuto robstvo. Uslijed toga pomalo su sve radnje izjednačene, pa po današnjem shvaćanju nema više razlike izmedju slobodne (ars liberalis) i neslobodne radnje. (Isp. § 1163., koji proteže propise o pogodbama vrhu usluge za plaću i na odvjetnike, liječnike itd.). Napose se danas ne usporedjuje ugovore o radnji sa najmom, već ih se smatra posebnim ugovorima. Tako i naš ogz., koji u ostalom ne odgovara današnjim potrebama i pogledima, pa ima množina specijalnih zakona, koji normiraju te odnošaje o pojedinim vrstama radnje.

Područje ugovora o radnji ili o usluzi za plaću vrlo je veliko. Moguće su prema tome i vrlo različite forme i vrste ugovora. No ipak možemo u glavnom razlikovati naročito dvije vrste ugovora o radnji i to:

1. ugovore službe ili o službi (locatio conductio operarum);
2. ugovore djela ili o djelu (locatio conductio operis).

O ovim vrstama ugovora govoriti ćemo napose. Obje su sadržane u definiciji §-a 1151.

Koja je razlika izmedju ugovora o službi i ugovora o djelu? Razlika se pokazuje u mnogim momentima, no ovdje ćemo spomenuti samo bitnu razliku. Sadržaj je činidbe u prvom slučaju, radna snaga, radnja kao takova. Službenik stupa redovno u neki više manje odnošaj ovisnosti prema službodavcu, a u drugu ruku sam službodavac nosi riziko, da li će se tom radnjom polučiti željeni uspjeh

ili ne. Dostaje da onaj, koji obećaje svoju službu, tu službu i čini, da je pripravan činiti, i on je ispunio svoju obvezu bez obzira, je li uspjeh, koji je službodavac imao pred očima, postignut ili ne. U drugom je slučaju sadržaj činidbe unapred odredjena radnja, tačnije rezultat njen t. j. djelo. Onaj koji se obvezuje, da će svršiti neko djelo, stoji slobodan prema onome, koji je naručio djelo, pa se zato i označuje »kao poduzetnik«. On sam disponira o tom, kako će izvesti preduzetu radnju. On ne treba slijediti dispoziciju naručitelja, ali jamči, da će naručeno djelo svršiti i naručiocu predati. On sam nosi riziko, da će uspjeh polučiti, dok u prvom slučaju nosi riziko službodavac.

Da li će u konkretnom slučaju predležati ugovor o djelu ili službi, odlučuju stranke. Većinom je to »quaestio voluntatis«. Ista radnja može biti predmet i jednoga i drugoga ugovora. Uzmem li na pr., liječnika, da preuzme u mojoj kući liječenje kao kućni liječnik, biti će to ugovor službe, a ako ga naručim, da izvede neku operaciju, biti će to ugovor o djelu. Nije dakle predmet radnje kriterij, po kom se razlikuju ugovori službe i djela, već se ta razlika osniva na ugovorenom načinu i formi radnje. Isto se tako ne razlikuju ti ugovori po načinu plaćanja, jer je tzv. plaćanje po komadu (rad na akord) moguće i kod ugovora službe. Istina je, da je kod akordnog posla plaća ovisna o uspjehu rada. No akordni radnik, makar radi u akordu ne jamči za nedostatke, koje nije skrivio. Njegova dakle plaća ne ovisi u tolikoj mjeri o uspjehu, rezultatu rada, kako je to kod poduzetnika. Radnik na akord i nije poduzetnik u gospodarskom smislu, pa se baš zato i svi socijalni propisi o zaštiti radnika i na njih odnose. Radnik na akord stoji većinom u trajnom odnosu prema gospodaru, koji odnos prestaje redovito istekom vremena, otkazom, itd. Poduzetnik naprotiv ne stoji u takvom odnosu. Biti će dakle quaestio facti, da li kod akordnog posla predleži ugovor o radnji ili o službi.

Onog, koji je na radnju obvezan, zove naš zakon »naručevnik«, »radnik«, a onoga, koji je ovlašten, da traži radnju zove »naručilac«.

Norme, po kojima valja prosudjivati ugovore o radnji, jesu prije svega 26. poglavlje gradj. zakonika, zatim mnogi specijalni zakoni, tako trgovačko pravo, obrtni zakon, rudni zakon, služinski red, itd.

1. Ugovor službe.

§ 297.

Pojam i pretpostave.

Ugovor službe je ugovor, kojim jedna osoba, naručevnik, obećaje drugoj, naručiocu, osobno obavljanje stanovite službe i utanačuje za to plaću u novcu (Dienstvertrag). Predmet takovog ugovora mogu biti službe svake vrsti, ali ne onakove, koje se uopće ne osnivaju na ugovoru, nego na pr. na jednostranoj prinudi državne vlasti,

na pr. vojnička služba. Isto tako ne pripadaju ovamo one službe, što su predmet posebnih ugovora, kao na pr. kod ortakluka. Državne službe pripadaju takodjer ovamo, ali za te državne službe postoje posebne javnopravne norme.

Stranke treba da su se sporazumile o radnji, koja se ima obaviti, i o plaći. Plaća sastoji u novcu (§ 1151.). U koliko stoji u čem drugom, ima mjesta analog. primjeni pogl. 26. ogz. (§ 1173.). Ako plaća nije ugovorom ustanovljena, ipak ugovor vrijedi, a plaću će u tom slučaju ustanoviti sudac i to u parnici u tu svrhu povedenoj (ne možda izvanparbeno. Odvjetnik može svoj troškovnik dati sudbeno izvanparbeno obrediti).

Posebna forma, u kojoj bi se imao sklopiti ugovor službe, nije propisana.

Kao »radnik« može sklopiti ugovor službe i osoba, koja je inače ograničeno djelatno sposobna, napose maloljetnik. § 246. o. g. z. govori o onima, koji se nalaze pod starateljstvom, ako se bez dopuštenja tutora unajme, pa kaže da ih tutor ne može natrag pozvati bez važnoga uzroka, prije zakonita ili ugovorena roka. Isto mogu učiniti po §-u 152. ogz. osobe, koje se nalaze pod očinskom vlasti. Ograničenja, da neke osobe ne mogu stupiti u stanovite službe, sadržaju specijalni zakoni, osobito obrtni zakon za mladež i žene.

§ 298.

Prava i dužnosti stranaka.

I. Naručevnik, radnik, službenik dužan je pomno obavljati preuzetu službu i to osobno. No kad je »velika potreba« može posao naložen povjeriti drugome, ali onda jamči za krivnju u izboru osobe (§ 1161.). Ako naručevnik, upotrebljava treće osobe bez velike potrebe, odgovara za svaku štetu, koja bi nastala (§ 1161.). Isp. § 238. IV. ove knjige. Isto tako onda, ako preuzme službu, za koju nije sposoban, za koju se traži osobita sposobnost, a on ove nema.

Ako službenik ne može da obavi službe bez svoje krivnje, dakle s razloga slučajnoga, onda za to ne odgovara (§ 1160.).

Nevaljan posao obvezuje radnika na naknadu štete, no to ne daje pravo gospodaru, da mu on što ustegne zbog toga od plaće. § 1153. in f. odnosi se samo na ugovore o djelu, a ne i o službi.

II. Službodavac dužan je da dade prije svega radniku plaću, kako je utanačeno i kako eventualno odredi sudac (§ 1152.). Plaća ta ne može se redovno cedirati ni uzeti pod ovrhu, bilo cijela bilo djelomice. O tom postoje posebni propisi. Isp. § 174. ove knjige.

Plaća se daje nakon obavljene radnje ili nakon izminuća vremena, za koje je služba ugovorena, na pr. 1 dan, tjedan, mjesec, godina (§ 1156.). Ne plaća li službodavac na vrijeme, odgovara za štetu (§ 1154. in f.).

Ako je službodavac zapriječen, te se nije mogao poslužiti službom radnika, a ovaj je bio spreman vršiti službu, onda ima ipak dati radniku primjerenu nagradu (§ 1155.). Ako radnik nije mogao drugdje za to vrijeme ništa zaslužiti, onda ga ide cijela plaća. Ako je pak mogao drugdje štogod zaslužiti, onda ga ide diferencija izmedju ugovorene plaće i izmedju onoga, što je drugdje možebiti manje zaslužio ili je propustio zaslužiti. Prekine li službenik službu, može mu službodavac odbiti plaću za vrijeme prekinuća. U tom čine mnogi specijalni zakoni (na pr. obrtni) izuzetke, osobito za slučaj kraće bolesti, kao i onda bude li radnik pozvan na kraću vojničku službu, itd.

Plaća stoji redovno u novcu, no može se plaća davati i u robi i u drugim koristima, na pr. stan, drva, hrana itd. Sve to dakako, u koliko za pojedine slučajeve ne odredjuju specijalni zakoni drugčije (na pr. cislitavski zakon od 8. III. 1885. zabranjuje plaćanje u robi, što ju radnik producira, tzv. Trucksystem).

Tražbina na plaće zastaruje redovno u 30 g. No nakon što su minule 3 g. iza dospjelosti pojedinog obroka, presumira se, da je taj obrok plaćen i u slučaju prepora mora služinče (radnik) dokazati, da nije plaćeno (dvorski dekret od 10. IV. g. 1839. kao dodatak br. 85. ogz-u).

Osim dužnosti plaćanja ima službodavac po specijalnim propisima mnoge druge dužnosti, na pr. da skrbi za službenika u slučaju bolesti, da ga štiti od pogibelji, kojima je podvrgnut u službi, osobito što se tiče prostorija i orudja kod obrta. Isto tako mu ima službodavac nadoknaditi troškove u gotovom, koji su skopčani sa radnjom itd. Sve to normiraju mnogi specijalni zakoni.

III. *Trajanje službe* ravna se prije svega po tomu, kako je ugovoreno.

Ako je odredjeno vrijeme trajanja službe, onda se prije toga vremena ne smije prekinuti služba ni s jedne ni s druge strane. Isto tako, ako je osnovan odnošaj, dok se ne svrši neki odredjeni posao, ne smije se prekinuti prije nego se taj posao dovrši, na pr. pogodjeni su težaci dok se svrši košnja, žetva, itd. (§ 1160.).

Ako je osnovan odnošaj na neodredjeno vrijeme i ustanovljeni su rokovi *otkaza*, onda se valja držati tih rokova. Nijesu li ustanovljeni ti rokovi, dokida se odnošaj otkazom po volji. Zakon doduše o otkazu ne govori, no to normiraju specijalni zakoni. I tamo gdje je osnovan odnošaj na odredjeno vrijeme, može se taj odnošaj otkazati prije odredjenog vremena, i prije izminuća tog vremena zbog *važnih razloga* (arg. a contrario §-a 1160.; »ne mogu bez zakonita uzroka ostaviti radnju«). Koji su to razlozi, zakonik ne kaže napose. To medjutim normiraju specijalni zakoni. To će biti naročito u slučaju grube povrede dužnosti, bilo s jedne, bilo s druge strane; ili ako se dogodi nepredvidjena bitna promjena u odnošaju tako, da bi bilo vrlo teško nastaviti odnošaj službe.

Smrt radnika dokida svagda taj odnošaj, no ne i smrt službodavca. Njegovi nasljednici mogu nastaviti pogodbu, a ne će li, onda su obvezani, da radniku dadu odštetu (§ 1162.).

2. Ugovor o djelu.

§ 299.

Pojam i pretpostave.

Ugovor o djelu je ugovor, kojim se netko, naručevnik, koji se običava zvati preduzetnik ili poduzetnik, obvezuje drugome, naručilcu, da će napraviti za plaću odredjeno djelo (opus, Werk, Werkvertrag).

Naročiti sporazumak o plaći nije ni ovdje, kao ni kod ugovora radnje u toliko nuždan, što ju, ako nije ugovorom odredjena, može ustanoviti sudac. Plaća ne mora sastojati u novcu, već može sastojati i u drugim stvarima. Neko se na pr. obveže demolirati čiju kuću, a plaća će mu biti ruševni materijal.

Djelo, o kom se ugovor uglavljuje, može biti različito.

Ako je naručena tjelesna stvar, koja se ima izraditi, odredjena samo generički, predležati će kupoprodajni ugovor, pošto se u tom slučaju naručilca ništa ne tiče, kako će se naručeno djelo izvesti, a ako obavljeno narudžbi ne odgovara, onda to i nije ono, što je naručeno. Na pr. naručim kod fabrikanta 100 komada radničkih odijela, kojih on zbog rasprodaje nema na skladištu, već ih treba istom izraditi.

No ako se stvar, koja se naručuje, individualizira u pogledu izvedbe, tada se trud uložen u izvedbu odnosi samo na naručenu stvar, a naručena stvar rezultat je upravo tog truda. U tom slučaju predleži ugovor o djelu a ne kupnja. Individualizacija leži svakako u tom, da naručilac dade materijal, no i u tom, da on dade točan naputak u pogledu izvedbe, sve da i dade materijal sam naručevnik. Naručim li dakle kod krojača odijelo po mjeri, predležati će ugovor o djelu, a ne kupnja, makar *je* materijal za odijelo dao krojač. § 1158. kaže: »Kada je *dvojba* o tom, da li narudžbinu kakove radnje valja držati, da je pogodba kupovna ili da je pogodba radnje za plaću, uzima se, da je onaj, koji daje tvorivo za radnju, radnika najmio. Ali, ako je radnik dao tvorivo, uzima se da je kupnja«, (tvorivo znači materijal).

Na prvi pogled izgleda, da je ovo shvaćanje u protimbi sa zakonom. No nije. Težište leži na riječi »dvojba«. Po tome dakle može i u slučaju, da naručevnik dade materijal, predležati ugovor o djelu, jer se samo u dvojbi — kad nemamo pouzdanih kriterija, da li predleži ugovor o djelu — uzima, da predleži kupnja. Ovo se shvaćanje u nekoliko protivi uobičajenoj interpretaciji §-a 1158., koja ne uzima obzira na riječ »dvojba«, već vidi u svakom slučaju, kad naručevnik dade materijal, kupnju, izuzev slučaj, da stranke drugčije ugovore, na pr. da naručilac kupi od naručevnika materijal ili si ga po njem dade kupiti od koga trećega, a naručevnik onda iz tog materijala izradi naručeno odijelo. U potonjem slučaju predleži (svakako) kupnja, iza koje slijedi ugovor o djelu.

Bez dvojbe će predležati ugovor o djelu onda, ako naručilac dade sam glavnu gradju, na pr. sukno za kaput ili odijelo, a naručevnik daje samo nuzgrednu gradju, na pr. postavu, dugmeta itd. To će biti svakako ugovor o djelu, jer je ovdje radnja preduzetnika glavna stvar.

Isto će tako nedvojbeno predležati ugovor o djelu, kad radnja, što se ima obaviti, ima mnogo veću vrijednost nego li materijal. Kad bi na pr. netko kod graditelja naručio gradjevnu osnovu za gradnju kuće, pa bi graditelj sam dao papir, gdje će plan narisati, biti će to ugovor o djelu.

Pitanje, da li imamo u konkretnom slučaju kupnju ili ugovor o djelu, važno je poglavito obzirom na pogibli, koje bi mogle zadesiti stvar. Drugčije je normirano pitanje, tko nosi pogibao stvari kod kupnje (§§ 1048.—1051. ogz.), a drugčije kod ugovora o djelu.

§ 300.

Prava i dužnosti stranaka.

I. Dužnosti naručevnika. Naručevnik dužan je prije svega napraviti pogodjeno djelo onako, da se može upotrebljavati ili da ima svojstva, koja su napose ugovorena. Ako djelo ima nedostataka, onda on za to odgovara (§ 1153.). Ako su nedostatci bili takovi, da se djelo ne može upotrebiti, ili ako se ti nedostatci kose s onim, što je naročito ugovoreno, onda naručitelj po našem pravu ima trostruko pravo izbora:

1. On može odustati od ugovora, makar bi se ti nedostaci i dali ukloniti. Drugčije je dakle ovdje nego li po §-u 932., koji odredjuje, da se nedostatci uklone, ako se mogu ukloniti, kako se ne bi ugovor rušio.

2. Ne će li naručilac, da odustane od ugovora, može tražiti da se djelo popravi, u koliko to može biti.

3. Napokon može naručilac smanjiti plaću toliko, koliko djelo manje vrijedi; daje se naime naknada štete.

Nu ova naknada štete može se tražiti i u prvom slučaju, kad se naime odustaje od ugovora. Ako nedostatci nisu bitni, t. j. onda, ako oni ne čine djelo neupotrebivim i ne protive se načelnom uglavku, onda ima naručitelj samo dvostruko pravo izbora. Onda može tražiti: popravak uz naknadu štete ili samo naknadu štete.

Radi svoga prava, da može tražiti naknadu štete, odnosno popravak, može naručilac pridržati razmjerni dio plaće, dok se popravak izvede, ili možda drugčije dade naknadu štete, ali ne i cijelu plaću. Odgovornost je dakle za nedostatke veća nego inače kod jamstva. (Isp. §§ 222.—224. ove knjige). U ostalom vrijede i ovdje propisi o jamstvu: ne jamči se za nedostatke, koji u oči padaju nakon što je stvar primljena (§ 928.); jamči se za pravne nedostatke, ako je naručevnik vlasnik gradje (§ 931.); naručevnik je obvezan naknaditi štetu prema veličini krivnje (§ 932.); kraća zastara (§ 933.).

Ako je ugovoreno vrijeme, kad se ima djelo zgotoviti i predati, postavljeno kao uvjet, a naručevnik zanemari taj rok, naručilac nije više dužan primiti djelo, već može odustati od ugovora (§ 1154.) bez obzira je li naručevnik kriv ili nije. Ako ugovoreno vrijeme nije postavljeno kao uvjet, odgovara preduzetnik za naknadu štete, samo ako je odvlaka sakrivljena (§ 1154.).Vjerenica nije dakle dužna primiti svadbene haljine, koje bi bile dogotovljene nakon vjenčanja. Pretpostavlja se dakako, da je naručevnik znao za dan vjenčanja.

Naručevnik ne jamči bezuvjetno za integritet djela, već jamči načelno samo za štetu, kojoj je on kriv. Ako naručevnik postane nesposoban za rad slučajno, to škodi njemu samomu (casum sentit dominus). Ako je naručevnik morao dangubiti radi slučaja, koji se dogodio u osobi naručioca, ide to na račun naručioca i on je dužan dati naručevniku primjerenu naknadu, kao i onda, ako ga (naručevnika) je u izvršenju smetao (§ 1153. ogz.). Ako je djelo već započeto, pa se moralo radi slučaja prekinuti, nijedna stranka ne odgovara za slučaj. Naručevnik ima ipak pravo na razmjerni dio plaće za radnju, koju je izveo, ali ne može tražiti ništa za ono, česa nije izveo (§ 1160. ogz.).

Može se dogoditi, da gradja, koja je priredjena za djelo, na pr. sukno, drvo itd. propadne slučajem ili se može dogoditi, da samo djelo, kad je već gotovo, propadne. Na čiji račun to ide? U smislu §-a 1311. odlučno je, čije je vlasništvo ono, što je zadesio slučaj. Propada li dakle gradja po slučaju, štetu nosi vlasnik gradje. Ako je prema tome gradja vlasništvo naručioca, naručevnik ne mora dati naknade. Ako je naprotiv gradja vlasništvo naručevnika, onda on nosi štetu, te mora dati drugu jednaku gradju, ako je bila prva zamjenjiva. Slučajna dakle propast gradje ide na račun onoga, čija je. Ako je naručilac dao gradju, mora platiti i razmjerni dio plaće ili cijelu plaću, ako je djelo već bilo gotovo, samo nije bilo predano. Ako je gradju dao naručevnik, nosi on svu štetu i ne može za svoju radnju tražiti nikakve plaće (§ 1175.).

Sve to vrijedi za slučajnu propast i štetu, dok onda, ako je koja stranka kriva propasti ili šteti — pa i za slučaj, nastali nakon odvlake — odgovara ona po općenitim načelima. No ako je gradja, što ju je dao naručilac, očevidno tako loša, da se bez pogreške ne može od nje napraviti naručeno djelo, onda je dužnost naručevnika, da na to upozori naručioca, jer inače odgovara naručiocu za štetu (§ 1157. in fine).

Naručevnik dužan je predanu mu gradju čuvati i odgovara kao depozitar (§ 964. i 965.).

Ima li naručevnik sam osobno napraviti naručeno djelo? U tom pogledu moguće je različito. Može biti ugovoreno, da djelo obavi isključivo naručevnik, da ima dakle on sam raditi. U ovom slučaju može samo on i nitko drugi ispuniti ugovor, na pr. naruči se slika od glasovita slikara ili operacija od glasovitoga kirurga, itd.

Ako obava radnje nije vezana isključivo na neku osobu, odredjuje § 1161., da samo preduzetnik može naloženi mu posao povjeriti drugome kad je velika potreba; ali u ovom slučaju odgovara za krivnju u izboru osobe: ob culpam in eligendo. Na upotrebu pomoćnika u poslu ne odnosi se § 1161. Mnogi poduzetnici zaposluju mnogobrojne pomoćnike, na pr. fabrikanti. Samo se po sebi razumije, da takav posao ne će obavljati osobno, no oni odgovaraju za djela pomoćnika kao da su njihova vlastita, a ne samo ob culpam elligendo, jer bi u potonjem slučaju njihova odgovornost spala na ništicu. Isp. § 238. ove knjige.

Ako naručevnik umre, prestaje dužnost, da napravi djelo samo onda, ako se radi o radnji nezamjenjivoj (na pr. kod izvedenja kakvog umjetnog djela). U tom slučaju mogu po §-u 1162. njegovi nasljednici tražiti samo cijenu pripravljenoga upotrebljivoga materijala i dio plaće prema vrijednosti obavljene radnje; materijal je upotrebljiv i radnja od vrijednosti samo onda, ako nedovršeno djelo može treći tko dovršiti. Ako je radnja zamjenjiva, pak ju može i drugi obaviti, prelazi dužnost obaviti djelo na nasljednike naručevnika, ako on umre.

II. Dužnosti naručioca. Naručilac je dužan prije svega da čini ono, što je od potrebe, da se može radnja početi. Sudjelovanje naručioca, koje je tu nužno, biti će različito prema konkretnim okolnostima. Naručilac biti će na pr. dužan da pribavi i preda naručevniku gradju, od koje se djelo ima obaviti, i to pravodobno, da naručevnik ne dangubi, a bude li naručilac u tom pogledu u odvlaci, ima naručevnik pravo na odštetu. Naručevnik bi mogao u takovom slučaju odustati od ugovora samo onda, ako bi izrijekom bio odredjen rok za predaju, da je dakle u tom pogledu »Fixgeschäft«.

Naručilac dužan je dati potrebite instrukcije za izvedenje djela, ako je tako ugovoreno. Nadalje ima naručilac preuzeti djelo zgotovljeno prema ugovoru. Krati li on preuzeće bez razloga, biva odvlačnik, nastaje mora accipiendi a naručevnik može po §-u 1425. deponirati djelo kod suda, u koliko je djelo za to sposobno.

Glavna je dužnost naručioca, da plati za djelo cijenu. Cijena se ima platiti, ako nije inače ugovoreno, kad se svrši djelo. Ali ako se djelo po naravi svojoj obavlja na komade ili na razdjele vremena, plaća se ima dati za svaki gotovi dio posla, odnosno protekli razdio vremena (§ 1156.). Naručilac ima zajedno s plaćom da naknadi troškove, koje je naručevnik imao u gotovom (§ 1156.).

Bude li naručitelj u odvlaci s plaćanjem, onda plaća zatezne kamate, kako to rješava dvorski dekret od 18. I. 1842. Bude li u odvlaci s primitkom djela, odgovara za svaku dokazljivu time nastalu štetu.

Pita se, mora li naručilac platiti eventualno tzv. višeradnju, t. j. ako je djelo izvedeno u većem opsegu ili bolje, nego je naručeno. Morati će platiti samo onda, ako je tečajem izvedenja djela takve radnje naredio, i ako ih je prema tome naručevnik izveo. Inače ne.

Umre li naručilac, njegove obveze prelaze na nasljednike (§ 1162.).

VII. Punovlasna pogodba.

§ 301.

Pojam i pretpostave.

§ 1002 o. g. z.

I. Punovlasnu pogodbu definira § 1002. kao pogodbu, »kojom se tko prima naloženog mu kakova posla, da nastoji o njem u ime drugoga«. Za punovlast (običnije: punomoć, mandat) dakle traži se po ogz-u ugovor. Sadržaj je toga ugovora prema navedenoj definiciji: ovlaštenje i dužnost, da se nastoji oko tudjih poslova. Po tom je po našem zakonu u punomoći sadržan i nalog (mandat). No to je stanovište zakona krivo, jer nalog ne mora biti sadržan u punomoći, već može da bude za sebe. Jedno od drugoga treba dobro lučiti.

»Punovlast« je naime pravna vlast poduzeti pravna djelanja u ime drugoga sa neposrednim djelovanjem za nj i protiv njega.

»Nalog« (mandat) pak — razumjeva se prihvaćeni — jest obvezatan odnošaj izmedju davaoca i primaoca naloga, uslijed kojega je napose primaoc naloga dužan, da za nalogodavca nastoji oko kakova posla. Punomoć dakle ovlašćuje a nalog obvezuje. Nalog i punovlast mogu se pokrivati no i ne moraju. Može naime postojati punovlast bez naloga i obratno. Prokurista (§§ 38., 39. t. z.) na pr. imade punomoć, no ne mora imati i naloga. Principal naime može, da mu i zabrani neki posao, koji inače spada u djelokrug prokuriste, no trećih se ništa ne tiče, ako se prokurista ne obazire na naloge principalove, jer on (prokurista) ima punomoć (§§ 38., 39. t. z.). Isto je u slučaju mučeće (§§ 1027.—1031.), zakonske (§ 1034.), sudne (§ 1034.) ili presumirane (§ 1033.) punomoći. Obratno pak komisionar može imati nalog, a nema punomoći, jer on radi u svoje ime, a ne u ime drugoga, no po nalogu drugoga (isp. § 368. t. z.).

Onoga, koji povjerava drugome, da mu obavlja posao, zakon zove: »punovlastitelj« (uobičajeni su inače izrazi: opunomoćitelj, vlastodavac, mandant). Onoga pak, komu se daje takav nalog, komu se povjerava posao, zove zakon »punovlasnik« (inače i punomoćnik, mandatar).

Po punomoći preuzima se obavljanje tudjih posala u ime drugoga i u njegovom zastupstvu.

Kod ugovora radnje takodjer se jedna stranka obvezuje, da će obavljati stanoviti posao, i ona radi doduše za drugoga, ali u svoje ime, dok naprotiv punomoćnik radi za opunomoćitelja u njegovo ime. Daljnja razlika stoji u tome, što punomoć osniva medju strankama odnošaj zastupstva, dok kod ugovora radnje toga nema. Punomoćnik je zastupnik opunomoćitelja.

Punomoć se odnosi nadalje samo na pravna djela, a ne može se odnositi na obavljanje druge kakove radnje.

Pod pravnim djelima ne misli se samo pravne poslove u tehničkom smislu. Po tom je predmet punomoći sklapanje ugovora i drugih pravnih posala svake vrsti; obavljanje procesualnih djela, izvršivanje prava vlasništva, posjeda, itd.

No često biva, da se odnošaj mandata kombinira s drugim kojim ugovorom, osobito sa ugovorom radnje. Dapače kod nekih namještenja uzima zakonik, da je namješteniku tacite dana punomoć. Tako napose u slučaju §-a 1027. i sl.

Posao, što ga preuzima punomoćnik, obavlja on u ime i na račun mandanta. Ali nije nužno, da je posao isključivo u interesu opunomoćitelja, može biti i u prilog koje treće osobe (isp. § 219. ove knjige: Ugovori na korist trećih); no ne može biti ni u isključivom interesu punomoćnika, što bi bio kakav drugi posao, a ne punomoć.

II. Sklopiti punovlasnu pogodbu može svatko, tko je sposoban, da se ugovorom obveže.

Doduše § 1018. ogz. ima odredbu, iz koje bi se moglo protivno zaključiti. § 1018. naime kaže: »I onda, ako je punovlastitelj postavio takovog punovlasnika, koji je nesposoban da sam sebe obveže, poslovi sklopljeni unutar granica punovlašća obvezuju punovlastitelja i trećega«. Odavle bi se dakle moglo zaključiti, da i osoba, koja nije djelotvorno sposobna, može sklopiti mandatni odnošaj. No ovo što veli § 1018. ogz. ne ruši pravilo, da onaj, koji je djelotvorno nesposoban ne može sklapati punomoć, već ta ustanova znači samo to, da treća osoba nije dužna ispitati, da li je onaj, koji radi kao punomoćnik sposoban ili ne, da se obveže. Ovdje dakle veže posao osnovan po takovom punomoćniku, koji nije sposoban, po odredbi samoga zakona, isto tako kao što u nekim slučajevima zakon predmnjeva, da su neke osobe punomoćnici (na pr. § 1033.).

Redovno stoji do volje hoće li netko preuzeti punomoć ili ne. No ima osoba, koje su javno namještene za obavljanje nekih posala, pa nije onda prepušteno njihovoj volji, hoće li se prihvatiti stanovitog posla ili ne. Tako npr. odvjetnici, javni bilježnici, itd. (§ 1003.). Glede odvjetnika normira to napose odvjetnički red (§ 15. odvj. r.) a bilježnički red glede javnih bilježnika (§§ 36.—39. biljež. reda). § 320. trg. zak. kaže, da su trgovci, koji s drugim trgovcima stoje u poslovnoj vezi, dužni glede dobivena naloga od svoje mušterije dati izjavu, jer se mučanje smatra kao prihvat naloga.

III. Forma, u kojoj bi se imala sklopiti punomoć, nije propisana. § 1005. o tome kaže: »pogodbe opunovlasne mogu se činiti usmeno i pismeno«. To je pravilo. Medjutim se iznimice, u nekim slučajevima traži odredjena forma. Pismena se na pr. forma traži za punomoć odvjetnika u parnici, za podnašanje gruntovne molbe itd. U drugim se opet slučajevima zahtjeva, da bude punomoć legalizirana po sudu ili javnom bilježniku. O tome postoje posebni propisi, koji pripadaju u parbeno pravo, zatim odvjetnički i bilježnički red.

§ 302.

Vrste punomoći.

I. Punomoć može biti po našem zakonu općenita (generalna) i posebna (specijalna). Općenita punomoć je ona, koja ovlašćuje na obavljanje svih pravnih posala, a posebna je ona, koja ovlašćuje na obavljanje samo nekih pravnih posala, a to ili na obavljanje posala odredjene vrsti ili na individualno označeni posao (§ 1006.).

I generalna i specijalna punomoć može biti ograničena i neograničena. Neograničena daje pravo punovlasniku, »da nastoji oko posla, kako najbolje zna i kako ga najbolje savjest uči«, a ograničena »odredjuje mu granice dokle i način, kako da nastoji oko posla« (§ 1007.).

Redovno dostaje generalna punomoć, no za neke poslove traži zakon specijalnu punomoć, pa ove poslove navodi zakon u §-u 1008. Isti § st. 1) kaže: »Slijedeći poslovi ištu posebnoga punovlašća glasećeg na iste vrste poslova: ako se stvari u tudje ime otudjuju ili primaju za plaću; ako se čine pogodbe o uzimanju ili davanju zajma; ako se dižu novci ili vrijednost njihova; ako se zameću parnice; ako se nalažu, prihvaćaju ili povraćaju zakletve, ili ako se nagodbe činiti imaju« (t. zv. actus mandati specialis). Naprotiv u st. 2) kaže isti §: »Ali ako valja kakovo nasljedstvo bezuvjetno prihvatiti ili odbaciti; ako treba sklopiti ortačke pogodbe; ako se imaju učiniti darovanja; ako se ima dati komu vlast, da izabere odabranika, ili ako treba odreći se prava bez plaće; tad je za svaki ovakav posao od potrebe posebno punovlašće« (actus mandati specialissimi).

U prvoj dakle stavci radi se o punomoći, koja je dana na odredjenu vrstu posla, dok se ovdje u drugoj alineji radi o poslovima, za koje mora biti punomoć individualno označena.

U stavci 3. kaže § 1008.: »U ovim slučajevima punovlašća općena i sama neograničena punovlašća dovoljna su onda samo, ako je u punovlašću izrečena vrsta posla.«

Stilizacija nije najsretnija, jer se pita na koju se vrstu posala odnosi stavka treća? Da li samo na onu navedenu u stavci prvoj ili i na onu u stavci drugoj? Iz historije redakcije te Zeillerovog komentara izlazi, da se stavka treća odnosi samo na poslove stavke prve. No u praksi i literaturi riješeno je to pitanje onamo, da se stavka treća odnosi na st. prvu i drugu, da dakle generalna punomoć nadomještava punomoć za svaki pojedini posao naveden u drugoj stavci, ako je u toj generalnoj punomoći navedena vrsta dotičnoga posla, za koju je inače potrebno, da se u punomoći označi pojedinačno, a ne samo po vrsti.

Osim spomenutog § 1008. ima i kasnijih specijalnih zakona, koji zahtijevaju za pojedine vrste posala specijalnu punomoć. Isp. dodatke k §-u 1008. u 3. izdanju ogz-a Spevec.

II. Neke osobe smatra zakonik po njihovom namještenju ovlaštenima da rade kao punomoćnici za druge. Ovakove osobe navodi zakonik u §§ 1027.—1033. pod naslovom: »Mučeće opunovlašćenje osoba službenih«.

Predmnijeva, što ju predstavlja zakonik ne može se pobijati protiv treće osobe, koja sklapa posao s tim namještenicima. To je praesumtio iuris et de iure. Ne može se dakle ta predmnijeva pobijati, već bi bio protiv trećih osoba dopušten samo dokaz, da su dotične osobe znale, da unatoč položaja takovog namještenika, isti nije bio ovlašten dotične poslove sklapati.

Prepiru se o tom, da li se ovdje radi o punomoći u pravom smislu riječi, o zbiljskoj punomoći ili samo o prividnoj punomoći, koja vrijedi kao zbiljska obzirom na treće, koji imadu pravo i razloga, da »službene osobe« obzirom na njihov položaj smatraju punomoćnicima, da se dakle radi o jednoj konzekvenciji općenitog načela, o zaštiti dobre vjere.

Navesti ćemo neke pojedine slučajeve takove mučeće punomoći:

1. »Tko je povjerio drugome kakovo upravljanje, uzima se da mu je takodjer dao ovlast, da čini što god ište upravljanje i što je običajno s njim skopčano (§ 1009.)« (§ 1029.) Ovo se odnosi na pr. na upravitelja kuće, imanja, na ženu domaćicu, koja mužu vodi kućanstvo, pa i na onu domaćicu, koja nije žena onoga, komu se kućanstvo vodi. Žena kućanica može dakle nabaviti sve ono, što je obično vezano s vodjenjem kućanstva: nabava živežnih namirnica, uzimanje služinčadi u službu, redovno obnavljanje kućnog namještaja, nabava haljina (no u granicama, ne dakle i rasipnost!). Sve će to dakle morati muž priznati kao u njegovo ime obavljeno i ispunjavati po ženi preuzete obveze.

2. »Gospodari i domaćini nisu obvezani platiti to, što su njihove osobe službene ili ini domaći uzeli na vjeru u njihovo ime. Davalac na vjeru valja da dokaže u takovim slučajevima, da je to službenim osobama naloženo bilo« (§ 1032.). Iznimku od tog normira § 1033.: »Ali ako primalac i davalac na vjeru drže medju sobom urednu zapisnu knjigu, u koju se upisuju stvari dane na vjeru; tad se uzima, da je donosilac iste knjige opunovlašten uzeti robu na vjeru«.

3. »Tko je u š t a c u n u (dućanu) ili otvorenu magazinu ili skladištu robe namješten, smatra se ovlaštenim, da čini prodaje i primanja, a isto tako, da pobire plaćanja, što se u pravilu obavljaju u takovu štacunu, otvorenu magazinu ili skladištu robe« (§ 47. t. z.) Opsežniji je § 1030. ogz-a, smatrajući ovlaštenim, da prima novac i izdaje namire, onoga, kojemu je vlasnik trgovine ili obrta dopustio da prodaje robu, bilo u dućanu, bilo izvan istoga. No takav nema prava da robu kupuje (§ 1031.).

4. »Tko donese kupcu robu s računom kvitiranim, smatra se ovlaštenim, da primi kupovninu« (§ 48. t. z.). Da li to i u koliko vrijedi i za područje općeg gradjanskog prava, o tome se prepiru. Neki mu za to područje nikako ne priznaju vrijednosti, a neki ga samo

ograničuju, dozvoljavajući jedni protudokaz, da donosioc namire nije bio ovlašten, da inkasira, a drugi dozvoljavajući protudokaz, da izdavač namire donosiocu istu nije povjerio (dao u ruke, da ju čuva i slično), pa ako ju je povjerio, sve da ga i nije ovlastio na inkasaciju, isplata temeljem doprinesene namire smatra se da je pravovaljano učinjena.

§ 303.

Prava i dužnosti stranaka.

I. D u ž n o s t i p u n o m o ć n i k a.

Punomoćnik je dužan povjereni mu posao obavljati, kako je obećao i prema dobivenom nalogu. Izvršujući taj nalog »vlastan je ma imao ograničeno punovlašće, služiti se svim sredstvima, koja su s naravlju posla potrebito skopčana, ili koja se slažu s namisli, koju je očitovao punovlastitelj«. (§ 1009.). Danih instrukcija imade se po tom punomoćnik svrsishodno i razumno držati a ne možda doslovce. Moći će dakle po potrebi uopće propustiti izvršenje danog mu naloga, ako vidi, da bi isto — sve da i govore za izvršenje riječi naloga — moglo biti štetno.

Punomoćnik je dužan da se drži granica punomoći, a što čini preko granice, time ne obvezuje opunomoćitelja, već to čini na svoju odgovornost. Medjutim mandant može ovakovo prekoračenje odobriti bilo izrijekom, bilo da prihvati one koristi, što ih je donio posao izveden po punomoćniku preko punomoći (§ 1016.).

Punomoćnik dužan je obavljati posao »marljivo i pošteno«. Što znače te riječi nije jasno. Svakako to znači više nego li obična diligentia, što se vidi iz dalnjih riječi §-a 1009., po kom je punomoćnik obvezan, »da ostavi punovlastitelju svukoliku korist, koju donosi posao«, a zabranjeno mu je da gleda pri vršenju posla na svoju korist (§ 1013.). Mora dakle imati pred očima interes punomoćitelja.

Punomoćnik dužan je obavljati posao redovno sam osobno, no ipak može u ova dva slučaja da postavi supstituta:

a) ako mu je to u punomoći izrijekom dozvoljeno,

b) ili u slučaju da mu takova dozvola nije dana, ako ga okolnosti sile na to (§ 1010.), na pr. bolest.

Ako postoji koji od tih slučajeva, da može postaviti supstituta, odgovara samo za krivnju u izboru osobe zamjenika; inače pak ako »bez potrebe« odnosno ako bez naročitog dopuštenja stavi supstituta »odgovara on sam za ishod« (§ 1010.) dakle za svaku štetu pa i za slučaj, što je nastao povodom neovlaštene supstitucije.

U slučaju kolektivne punomoći, kad je naime dana više njima punomoć, u dvojbi imaju, da obavljaju posao svi punomoćnici zajedno i jamče solidarno. Izuzetak postoji onda, ako je jedan ili više njih izrijekom ovlašteno, da mogu raditi samostalno. Tada ostali odgovaraju samo za možebitni propust nadzora, na koji su eventualno bili obvezani (§ 1011.).

Punomoćnik odgovara opunomoćitelju za štetu, kojoj je kriv (§ 1012.). O stanju posla mora obavješćivati opunomoćitelja i kad god ovaj to traži, ima da položi račun, a tu imaju biti iskazani svi izdaci i dohodci posla zajedno sa potrebitim prilozima.

Zabranjeno je punomoćniku da prima od trećih darove obzirom na obavljanje samoga posla, jer bi to moglo biti na štetu posla i prema tomu na štetu opunomoćitelja. Medjutim opunomoćitelj može dozvoliti da punomoćnik primi dar, pa ga u ovakovom slučaju slobodno primi (§ 1013.).

Punomoćnik ne može tražiti za svoj trud nagrade ili plaće, ako to nije ugovoreno. Punomoć je naime redovno besplatni pravni posao. Medjutim po našem pravu nije besplatnost bitna, nije essentiale negotii, kao na pr. po njem. gradj. zakoniku, po kojem je mandat za plaću ugovor radnje. Dapače u nekim slučajevima, gdje punomoćnik po svom stališu obavlja tudje poslove za plaću, uzima zakonik, da je onaj, koji takovoj osobi povjeri obavljanje svoga posla, pristao takodjer na plaću (§ 1004.). To vrijedi osobito za odvjetnike, bilježnike, javne agente, mešetare, itd.

Gdje punomoćnik dobiva plaću, tamo predleži kombinacija posla punomoći i ugovora radnje.

Punomoćnik radi za mandanta, u njegovo ime tako, da poslovi, što ih obavlja u granicama svoje punomoći ovlaštuju i obvezuju neposredno samog opunomoćitelja (1017.). Budući dakle punomoćnik ne obvezuje sebe, nego mandanta, može biti punomoćnik ona osoba, koja se ne može sama za se obvezati (§ 1018.). Vidi § 301. ove knjige pod II.

Opunomočitelj kao zastupani može na osnovu posla što ga je uglavio punomoćnik s trećom osobom neposredno ustati tužbom protiv treće osobe, a isto tako ta treća osoba neposredno protiv opunomoćitelja. Naprotiv ne može punomoćnik sam ustati protiv te treće osobe, niti može treća osoba ustati tužbom protiv punomoćnika, pretpostaviv, da je punomoćnik radio ne u svoje ime, već u ime mandantovo.

Punomoćnik reprezentira mandanta u granicama svoje punomoći. Prekorači li te granice, odgovara za posljedice opunomočitelju, a i trećim osobama (§ 1009.).

Često dobivaju punomoćnici osim otvorene punomoći, koja ih legitimira prema trećim osobama, još tajne instrukcije, koje javnu punomoć sužuju ili proširuju. Ovakove tajne instrukcije vrijede samo za odnošaj izmedju opunomoćitelja i opunomočenika, a ne vrijede za treće osobe, koje za taj odnošaj ne znadu. § 1017. na koncu izrijekom kaže: »tajno punovlašće dano punovlasniku nema nikakova upliva na prava trećega«. Tajna dakle punomoć zapravo nije nikakova punomoć. To je slučaj naloga bez punomoći.

II. D u ž n o s t i o p u n o m o ć i t e l j a.

Opunomoćitelj, mandant, dužan je prije svega, da dade punomoćniku nužni predujam (ako je obavljanje posla skopčano sa troškovima, napose s izdacima u gotovom), jer punomoćnik nije dužan

da troši od svoga (§ 1014.). Ako punomoćnik troši od svoga na obavljanje posla, onda je ovlašten tražiti naknadu za to, a osim toga može tražiti zakonske kamate od potrošene svote. Svejedno je kod toga, bude li svrha punomoći postignuta ili ne, ako je samo učinjeni trošak bio potrebit ili koristan (§ 1014.).

Ako je punomoćnik obavljajući posao imao kakovu štetu (oštetila ga na pr. goropadna životinja, koja mu je bila predana, da ju proda), pripada mu pravo na naknadu štete, ako je opunomoćitelj tomu kriv (§ 1014.). To mu pripada po općenitim načelima o naknadi štete, ako je na pr. opunomoćitelj znajući, dao punomoćniku na prodaju životinju goropadnu, a nije punomoćnika na to opomenuo.

Zadesi li punomoćnika šteta, koju punomoćitelj nije skrivio, tad odgovara punomoćnik ako je nastala šteta »skopčana s ispunjenjem naloga«. Što te riječi znače nije jasno. To je — držimo, najzgodnije rečeno — ona šteta, koja je u vezi s naravi i sadržajem konkretne punomoći, pa se što više može obično i predviditi. To je dakle šteta ex causa mandati za razliku od štete occasione mandati (Krasnopolski). O potonjoj govori § 1015. Nastane li naime šteta slučajno prigodom izvršenja naloga (koje izvršenje po sebi nije skopčano s opasnošću) tad smatra naš zakonik opravdanim, da se dade punomoćniku nagrada, ako je posao obavljao b e s p l a t n o. No punomoćnik može u tom slučaju zahtijevati samo toliko, koliko bi ga išlo za njegov trud po najvišoj procjeni, da se primio posla za plaću (§ 1015.). Opunomoćitelj je dakle dužan dati plaću ili po ugovoru ili po zakonu.

§ 304.

Prestanak punomoći.

I. Punomoć prestaje prije svega, kad izmine vrijeme, na koje je osnovana; zatim kad nastupi možebitni rezolutivni uvjet; po dogovoru stranaka; kad je posao preuzet potpuno izvršen; kad je izvršenje posla postalo slučajno nemoguće, dakle s razloga, s kojih uopće prestaju prava i obveze.

II. P o s e b n i razlozi prestanka punomoći jesu napose opoziv i otkaz, te smrt stranaka. Punomoć po tom prestaje:

1. o p o z i v o m p o o p u n o m o ć i t e l j u. Opunomoćitelj može redovno opozvati punomoć kad hoće, ali valja u tom slučaju punomoćniku ne samo da naknadi troškove, koje je ovaj učinio do opoziva i štetu, ako je kakovu imao, već mu je takodjer dužan dati dio nagrade prema trudu njegovu (§ 1020.). Ne vrijedi ovdje § 1185. t. j. kada je punomoć plaćena, ne pristoji punomoćniku u slučaju opoziva po opunomoćitelju pravo na naknadu »za neizvršene službe i radnje«, a isto ni pravo retencije po §-u 1154.

2. O p o z i v o m p o p u n o m o ć n i k u. Kao što može opunomoćitelj svagda opozvati punomoć, tako ju može i punomoćnik otkazati, no on odgovara za svu štetu u slučaju, da otkaže prije svr-

šetka naloženog mu posla, osim, ako je dobio općenitu punomoć, a nije započeo nikakova posla, ili ako je započeti posao već svršio; isto ne odgovara onda kad ga je nenadani koji dogadjaj na pr. bolest spriječila, te ne može dalje posla obavljati (§ 1021.). Napose normira odvjet. red kako se opozivlje i otkazuje punomoć kod odvjetnika (§ 22. odvj. r.).

3. S m r ć u opunomoćitelja ili punomoćnika (§ 1022.). Ne prestaje punomoć u slučaju smrti opunomoćitelja onda, ako ona glasi i za slučaj smrti; zatim ako se započeti posao ne bi mogao prekinuti bez očevidne štete za nasljednike opunomoćitelja. U tom slučaju dužan je i vlastan punomoćnik, da posao svrši (§ 1022.).

Kao što smrt fizičke osobe, tako djeluje i prestanak juristične osobe (§ 1023.).

Prestaje nadalje punomoć onda, kad padne pod stečaj opunomoćitelj ili punomoćnik (§ 1024.).

U svim slučajevima prestanka punomoći, osim stečaja, dužan je punomoćnik, da vodi provizorno i dalje poslove, koji se bez štete ne mogu prekinuti.

Naprama trećim osobama vrijedi prestanak punomoći samo onda, ako im je poznato, da je punomoć prestala i ako nemaju razloga držati, da punomoć još uvijek opstoji. Dokle dakle oni ne znadu, da je punomoć prestala, a nisu tome krivi, dotle poslovi, što su s bivšim punomoćnikom sklopljeni, vrijede i obvezuju opunomoćitelja, koji je zatajio prestanak punomoći (§ 1026. ogz.).

VIII. Društvena pogodba.

§ 305.

Pojam i pretpostave.

I. D r u š t v e n a p o g o d b a ugovor je izmedju dvije ili više osoba, po kojem su te osobe medjusobno obvezane i ovlaštene, da prinose i ulažu odredjene činidbe u svrhu da se postigne zajednički dozvoljeni cilj.

Oni, koji sklapaju ugovor zovu se ortaci, a svi oni zajedno čine društvo ili ortakluk.

Za društveni ugovor nije propisana posebna forma. U koliko se prema objektu zahtijeva posebna forma, o tome kasnije.

Bitne sastavine društvenog ugovora jesu prema tome:

1. zajedničko poduzeće;
2. zajednička svrha, koja mora, da je dopuštena moralno i pravno;
3. treba da su se sporazumile stranke o činidbama, što ih je dužan svaki ortak ulagati;
4. treba da je uredjen razmjer kod dobiti, što preduzeće nosi i
5. animus contrahendae societatis, t. j. namjera stranaka, da saradjuju kao ortaci, udrugari. Nema li te namjere, tad ne predleži societas, već bilo kakav drugi posao. Nije dakle društvo to, kad trgovac obeća svom pomoćniku ili fabrikant radnicima osim plaće izvjesno procentualno participiranje u poslu; zato nije strogo uzevši ni colonia partiaria društvo, jer na društveni odnošaj nije upravljena namjera stranaka, prem naš zakon o tom drukčije misli. (Isp. § 1103.).

Činidbe mogu sastojati bilo »u trudu«, dakle i službama, bilo u imovinskim uloščima (novac, pokućtvo, itd.) bilo u obojem (§ 1175.).

Društvo obvezuje s v e udrugare, da ulažu odredjene činidbe i ovlaštuje ih, da sudjeluju kod dobitka i gubitka. Kad bi jednom bio zajamčen samo dobitak, a oslobodjen bi bio od svakoga tereta — po rimskom pravu nedozvoljena t. zv. societas leonina — valjalo bi to po našem pravu prosudjivati kao darovanje.

II. Obzirom na svrhu dijele se društva u:

1. g o s p o d a r s k a i
2. i d e a l n a.

Gospodarska društva jesu opet:

a) t e č e v n a ili privredna, odnosno kako zakon kaže »stecivna« (rubrica §-u 1175.). Tečevna društva odnose se ili na svaki način privredjivanju udrugara, tako te se odnose na sav dohodak udrugara, samo ne na množenje imovine, koje ne biva privrednim načinom na pr. na ono, što se stiče oporukom, t. zv. societas quaestus; ili se odnose na jednu privrednu granu na pr. na jedan obrt, koji udrugari zajedno tjeraju: societas negotiationis na pr. da će fabricirati špirit; ili opet samo, na jedan individualni posao: societas unius rei, na pr. da će u zajednici kupiti izvjesnu stvar i na preprodaji iste zaradjeni dobitak dijeliti.

b) z a j e d n i c a dobara, t. j. sjedinjenje imovine u svrhu zajedničkog posjedovanja i uživanja. Sticanje u koliko ga ima, nije ovdje c i l j već je p r e t p o s t a v a zajednice, jer treba nešto steći, da može biti u zajednici.

Ista se može odnositi na sav imetak ili opet na pojedine imovinske dijelove. Prvo je u n i v e r z a l n a, a drugo p a r t i k u l a r n a zajednica.

III. Osobiti propisi vrijede za društvo, koje se odnosi samo na cijelu sadašnju ili samo na buduću imovinu drugova. U prvom se slučaju mora sastaviti inventar vrhu dobara, što ih donose u zajednicu pojedini članovi društva. No i kad se društvo sklapa samo vrhu buduće imovine, potrebno je da se popiše sva s a d a n j a imovina, i to zato da se sadanja imovina izluči, pa se zna, da ono, što bude preko toga, da to spada u društvenu imovinu (§ 1178.).

Po dvorskom dekretu od 12. januara 1833. inventar je sastavni dio ugovora i stranke ga moraju potpisati, da bude punovažan dokaz. To dakako vrijedi ondje, gdje treba sastaviti inventar. Inače — kako je već napred rečeno — načelno za društveni ugovor nije propisana posebna forma.

Kad ugovor glasi na cijelu imovinu bez potanje oznake, onda valja pod tim razumjeti samo sadanju imovinu, što postoji u vrijeme uglavka ugovora (§ 1177. st. 1.).

Ako se izrijekom protegne ugovor i na buduću imovinu, onda opet u dvojbi valja razumjeti pod budućom imovinom samo onu, što bude stečena djelima medju živima, a ne valja razumijevati i onu, što se stiče djelima mortis causa, dakle po nasljedstvu, legatu, nasljednoj pogodbi ili po donatio mortis causa (§ 1177. st. 2.).

Ovako se uzima u dvojbi, ako stranke nisu naročito drugčije ugovorile.

Općenita zajednica dobara, osobito je običajna medju bračnim drugovima, ali ona po našem pravu ne nastaje na osnovu samoga braka, već je osnovana na ugovoru. Brak naime po našem pravu načelno ne prouzrokuje nikakove promjene u imovini ni jednoga ni drugoga ženidbenoga druga, ako to nisu bračni drugovi napose ugovorili.

Društva s idealnom svrhom naš zakonik ne spominje, već se odnosni propisi tiču poglavito tečevnih društava. Zato ipak nije isključena primjena općenitih civilno-pravnih ustanova o društvenom ugovoru i na idealna društva: umjetnička i znanstvena. Jedino će u takovom slučaju imati manju važnost ustanova o razdiobi dobitka, a veću pitanje dužnosti ulaganja.

Društvo, što ga normira naš gradj. zakonik mogli bismo nazvati jednostavnim društvom, ili prostom udrugom za razliku od mnogobrojnih udruga, što ih normiraju mnogobrojni specijalni zakoni (na pr. trgovačka društva, razne zadruge), a mnoga od tih društava imaju karakter jurističkih osoba. Opći gradj. zakonik vrijedi ondje, gdje takove specijalne norme nema.

§ 306.

Medjusobna prava i dužnosti ortaka.

I. Prava i dužnosti ortaka medjusobno dadu se poredati u dvije glavne grupe:

1. sudjelovanje u zajedničkom radu i
2. participiranje kod povoljnih i nepovoljnih rezultata.

Ad 1. Dužnost sudjelovanja kod društvenog pothvata ima pozitivnu i negativnu stranu.

a) U pozitivnom pravcu manifestira se dužnost sudjelovanja u tom, što je dužan u zajedničko poduzeće ulagati svaki ono, na što se je obvezao. Te činidbe mogu biti različite. Sastoje li iste u tome, da su pojedini članovi dužni doprinesti u zajednicu stvari tako da one postanu vlasništvo društva, točnije pojedinih ili svih ortaka (jer društvo nije juristička osoba), tad kažemo da je to societas quoad sortem. U takovom slučaju jamči ulagač za fizičke i pravne nedostatke stvari po općenitim načelima. U slučaju ulaganja stvari quoad usum ostaje ulagač i nadalje vlasnik svoga uloga, a samo porabu prepušta u svrhu društvenu. Kad se ulaže novac i druge potrošne stvari, onda se predmnijeva, da se ulaže vlasništvo, dakle quoad sortem (§ 1183.).

Isto tako biva onda, kad se ulažu doduše nepotrošne stvari, ali su one procjenjene u novcu, jer se ovdje uzima, da je ortak uložio vrijednost stvari (§ 1183.). Periculum glede stvari, koje se ulažu quoad sortem prelazi na društvo.

Nema li posebnog ugovora, suvlasništvo na ulozima stiču samo oni ortaci, koji su sami doprinesli temeljnoj glavnici, ne dakle i oni, koji su samo trud uložili (§ 1183. in fine).

Spomenuto suvlasništvo, koje ne obuhvata samo uložene predmete, već i stvari stečene po društvenom preduzeću, jest suvlasništvo svoje vrste. Ne vrijedi zato naime pravilo običnoga suvlasništva u toliko, u koliko bi se kosilo s prilikama društva, napose ne mogu pojedini ortaci, koji su vlasnici društvenoga fonda, zahtijevati, da se podijeli to suvlasništvo, dokle god postoji društvo.

Dakako, da se suvlasništvo stiče predajom odnosno intabulacijom, a ne možda ugovorom društvenim, koji je samo titulus za sticanje prava.

Nijedan ortak nije dužan, da naknadno povisi svoje uloge, da naknadno doprinese više, nego se obvezao (§ 1189.). No ako se bez toga, da se ulozi naknadno povise, ne može polučiti društvena svrha, onda može onaj, koji uloge ne bi htio povisiti, istupiti iz društva ili sam, ili ga može društvo natjerati da otstupi (§ 1189.).

Tako je sa stvarnim ulozima, kad se stvar prenese u društvo, bilo quoad sortem, bilo quoad usum.

No osim toga dužan je svaki ortak kod društvenog pothvata sudjelovati i osobnom radnjom i to bez obzira na veličinu svog uloga (§ 1185.). Ova se radnja ne ravna po veličini i visini uloga, koji je uložen u društveni fond, jer se gleda više na osobna svojstva, okretnost, spretnost. Za veće uloge dobiva uložitelj i onako veći dio dobitka, a kod diobe zapada ga veći dio.

Nijedan ortak dakle ne smije sudjelovanje samovlasno povjeriti trećemu, jer dužnost raditi za društvo čisto je osobna dužnost (§ 1186.). Naprotiv dio, što ga pripada od društvene imovine, može prenijeti na trećega, ali ovaj treći dolazi po tom u odnošaj samo s dotičnim članom društva, a ne s društvom, i ne može tražiti diobu.

b) U negativnom pogledu dužnost je svakoga ortaka, da sve osujeti, što bi moglo smetati društvene svrhe. Ne smije stoga voditi posla, koji bi škodio društvu (zabrana konkurencije). Ne smije primiti nikoga u društvo bez privole ostalih (§ 1186.).

Ad 2. Drugu grupu društvenih prava i dužnosti sačinjava participiranje kod odnošaja društvenoga pothvata u pravu na razmjerni dio dobitka i dužnosti na razmjerni dio gubitka.

D o b i t a k je sve, što je preko vrijednosti društvenoga fonda, ili kako veli zakonik, imovina, koja pretiče preko glavnice odbivši sve troškove i pretrpljenu štetu (§ 1192.).

Ako se dobitak sastoji u novcu, onda je lako računanje dijelova. Sastoji li se u drugim stvarima, onda će se ili provesti u naravi, ili ako se ovakova podjela neda provesti, ima se dobitak prodati i utržak podijeliti (§ 1194.).

Kod društva, koje je osnovano na kratko vrijeme, ima se proračunavanje rezultata, dakle dobitak i gubitak, obračunavati tekar na koncu društvenog odnošaja. Kod društva pak, koje je osnovano na više godina, ima se to proračunavanje obaviti svake godine (§ 1199.), te se i svake godine ima podijeliti dobitak (§ 1199.), u koliko to ne bi bilo od očite štete po djelovanje društva.

Dijelovi po kojima participiraju ortaci kod dobitka, mogu biti ustanovljeni u ugovoru. Ako nije ništa drugačije uredjeno, onda je veličina uloga ujedno mjera za diobu dobitka.

Ako su pak svi ortaci uz svoje uloge i radili, onda se dijeli dobitak prema ulozima bez obzira na osobnu radnju (§ 1193.). Ova osobna radnja se medjusobno prebija i nadoknadjuje jedna s drugom.

No ako jedan ili više ortaka samo radi, a ne ulaže ništa stvarno, ili ako izmedju svih ortaka, koji su uložili stvarne uloge, potrebitu radnju obavljaju samo neki, onda se ne može radnja prebijati na spomenuti način. Za ovakav slučaj odredjuje zakonik, ako se ne bi stranke složile, da sud ima za radnju odrediti primjereni iznos, obzirom na važnost posla, na uložen trud i pribavljenu korist (§ 1193.).

Ne sastoji li dobitak u gotovom novcu, već u drugim koristima, dioba biva prema propisima §§ 840.—843. (§ 1194.).

Medjutim se na spomenuti način dijeli dobitak samo onda, ako stranke nijesu inače utanačile. Napose mogu stranke kojemu članu radi njegovih osobitih zasluga dati veći dio, nego bi ga inače išao (§ 1195. in fine); samo takove iznimke ne smiju preći u protuzakonite ugovore ili u prikraćivanje ostalih ortaka.

Ugovori, po kojima bi se nekome, koji nije uložio niti stvarnoga uloga niti radnje, ipak zajamčio dobitak u nekome dijelu, taj bi ugovor vrijedio po našem pravu kao darovanje u koliko postoje uvjeti za darovanje (§ 1196.).

Societas l e o n i n a t. j. takovo društvo, kod kojeg jedan drug participira na koristima a da ne nosi gubitka, ne valja kao društvena pogodba, no može valjati kao darovanje (§ 1196.). Kao darovanje valja nadalje prosudjivati, ako jedan drug besplatno obavlja radnju.

Prutuzakoniti ugovori, koje ima na umu § 1195., spominje § 1196.: »Takav protuzakoniti ugovor bila bi pogodba, kojom tkogod za svoj dio, uložen u glavnicu, s jedne strane osigurava sebe suprot svakoj pogibelji gubitka u obziru glavnice i kamata i oslobadja se od svakog sudjelovanja, a s druge strane ipak ugovara dobitak prelazeći zakonite pogodbene kamate«. Ovaj § 1196. ukinut je u bivšim austrijskim zemljama zakonom od 14. juna 1868., a kod nas vrijedi uz stegu zakona o kamatama.

Po spomenutim načelima o diobi dobitka dijeli se i g u b i t a k. U slučaju općenitoga gubitka gubi svoju radnju onaj član društva, koji nije donio stvarne uloge, već samo obavljao radnju.

II. P r a v n i p o l o ž a j u d r u g e k a o c j e l i n e. Što se tiče položaja društva kao cjeline, spomenuti nam je, da upravu vodi zajednički organ, t. j. ili skupština svih ortaka ili članovi, kojima je povjereno vodjenje posala, ili napokon treće osobe, koje su namještene.

Glede uprave upućuje zakonik na propise glede zajednice vlasnosti i drugih stvarnih prava (§§ 1188. i 1190, te §§ 833.—842.).

Ako je uprava povjerena nekim članovima, ne trebaju se drugi brinuti za te poslove, ali im pripada pravo kontrole, što je vrše osobito tako, da pregledavaju račune i bilancu. Ove se kontrole mogu članovi odreći, ali takovo odreknuće ne vrijedi ako se pokaže prevara ma u jednom samo dijelu uprave. Tako izrijekom § 1200. U ostalom svaki je ortak ovlašten u svako doba na svoj trošak »prigledati račune« (§ 1199. in fine).

Članovi koji vode upravu imaju poput punomoćnika polagati račune o glavnici, dohocima i troškovima (§ 1198.).

§ 307.

Odnošaj društva prema trećima.

Što se tiče odnošaja društva n a p r a m a t r e ć i m a društvo zastupa odredjeni za to reprezentant, a može to biti obični punomoćnik ili član, odnosno članovi, kojima je povjereno vodjenje posala. Ne postoji li u tom smislu nikakav ugovor, tad mogu osnovati prava i obveze za društvo samo s v i članovi društva (§ 1201.), dakle kolektivno.

Kod društava, koja ne obuhvaćaju svu imovinu svojih članova, razlikuje zakon privatnu imovinu pojedinog ortaka od imovine društva, te tražbine i dugove pojedinih ortaka od tražbina i dugova društva. (§§ 1182. i 1202.). Svojom imovinom može svaki ortak slobodno razredjivati (§ 1202.). § 1203. samo je konzekvencija toga. Po tom onaj, tko ima tražbinu protiv ortaka, nema je protiv društva, a tko ima što platiti ortaku, ne može platiti to društvu. No kako društvo nije juristična osoba, to prava i obveze društva jesu prava i obveze članova društva po razmjerju njihovih uložaka, odnosno dijelova, u koliko se nisu članovi trećemu obvezali korealno.

Ako društvo tuži ili bude tuženo, imaju se kao parbene stranke smatrati pojedini članovi.

§ 308.

Prestanak društva.

I. Društvo može prestati potpunoma za sve članove ili kako veli zakonik u §-u 1205. samo po sebi, i to: kad se svrši preduzeti posao; kad se ne može iz bilo kojih razloga dalje voditi; kad je propala cijela zajednička glavnica; kad je minulo vrijeme kroz koje je imao trajati ortakluk. Isto tako može prestati društvo potpuno, ako to članovi zaključe, zatim kod društva, koje sastoji samo od dvije osobe, ako jedan član umre (§ 1207.).

II. Za pojedinoga člana, partikularno, prestaje društvo:

1. Smrću pojedinog člana. Može medjutim biti, da se ima društvo nastaviti s nasljednicima pokojnika, no to ovisi od slobodne volje i medjusobnoga sporazumka. Nema li ovoga sporazumka, onda nisu dužni ni ostali ortaci, da nastave društvo s nasljednicima pokojnog druga, niti su nasljednici dužni stupiti u društvo. Jedino dakle, ako se društveni ugovor proteže na nasljednike, dužni su nasljednici pokojnoga druga stupiti u društvo. No ova dužnost ne prelazi dalje na njihove nasljednike, dakle na nasljednikove nasljednike, kao što se ni društvo ne može osnovati za uvijek (§§ 832. i 1208.). Ako nasljednik ne može da pruža one službe, koje je možda ostavitelj pružao društvu, može mu društvo na račun toga od dijela njemu odredjena odbiti razmjerni dio (§ 1209.).

Medjutim, ako bez posebnoga ugovora ne prelazi na nasljednike sam društveni odnošaj, prelaze prava i dužnosti, koje su već u društvu osnovane za pokojnika.

Nasljednici mogu zahtijevati, da se polože računi i podijeli dobitak, dobiven do smrti ostaviteljeve. U drugu ruku dužni su oni sami polagati račune, ako je bila ostavitelju povjerena uprava društvenih posala; isto tako su dužni povratiti društvenu imovinu, koja se možda u ostavitelja nalazila (§ 1206.).

Kad umre jedan član društva, koje sastoji od više osoba, ne prestaje zato društvo za ostale članove, kako je to bivalo na pr. po rimskom pravu. Ne mogu dakle drugi zato, što je jedan član društva umro, istupiti iz društva, ako to nije bilo ugovoreno, ili ako nije nastupio slučaj §-a 1211. t. j. smrt člana o kom je navlastito ovisilo djelovanje i prosperitet društva.

2. Otkazom. Ako društvo nije ugovoreno na odredjeno vrijeme, može svaki član redovno istupiti kad hoće. No ne smije on to činiti »s lukavstvom« (§ 1212.) na pr. da bi na taj način sebi prisvojio dobitak, što ga kane postići ortaci zajedno, ili bi otklonio na taj način od sebe štetu, koju bi imao nositi s ostalima. Isto tako ne smije da istupa u nevrijeme, t. j. u prilikama, gdje bi otuda za društvo nastala šteta (§§ 830. i 1212.).

Ako je pak društvo osnovano na odredjeno vrijeme, bilo da je isto izrijekom ustanovljeno, bilo da ono uslijedi iz same naravi posla, onda redovno ne može ni jedan član istupiti prije, nego mine to vrijeme. Izuzetak se dopušta onda, ako postoji opravdan razlog za istup. Takovi razlozi jesu:

a) smrt ortaka, od kojega je poglavito obavljanje posla ovisilo, pa onda više nema nade povoljnom uspjehu posla (§ 1211.).

b) u slučaju da se povisuje glavnica, nijedan član nije dužan naknadno povisiti svoj ulog, pa ako ne će da pristane na povišicu, — a društvene se svrhe inače ne mogu postići, — on može istupiti, odnosno može biti isključen iz društva.

c) Može nadalje netko iz društva istupiti, kad bi većina zaključila važne preinake pothvata, a on se s tim ne bi slagao.

3. Treći način, kako društvo može partikularno prestati, jest isključenje po §-u 1210. iz slijedećih razloga: ako ortak ne ispunjava bitnih uvjeta pogodbenih; ako je pao pod stečaj; ako ga je sud proglasio razmetnikom, odnosno uopće stavio pod skrbništvo; ako je radi zločina kakvog izgubio povjerenje. Isto tako može po §-u 1189., kako smo već spomenuli, biti isključen onaj drug, koji ne će naknadno da povisi svoj ulog, a svrha se društvena inače ne da postići.

Nastane li spor o pravu isključenja odnosno o otkazu, ima to riješiti sud. Nadje li sud, da nije opravdano isključenje odnosno otkaz, onda kao da se nije ni zbio otkaz odnosno isključenje. Ako pak sud to pronadje za valjano, vrijedi isključenje odnosno otkaz ex tunc, t. j. od momenta, kad se zbilo (§ 1213.).

III. Posljedice prestanka društva. Kad se društvo razidje ili izadje koji član iz društva, treba da se urede odnošaji izmedju onih, koji su istupili i onih, koji su ostali u društvu. Ovamo pripada osobito zaključenje računa. Treba zatim da se povrate stvari, kojih je poraba bila ustupljena društvu; treba, da se član, koji izlazi, oslobodi od dugova prema svojem dijelu unesenom u društvo, i da preuzme tražbine, što se odnose na njegov dio; napokon, da se podijeli društvena imovina.

Dioba zajedničkog fonda biva medju svim članovima, kad se razidje društvo, a kad izadje pojedinac, onda biva dioba medju njim i članovima, koji ostaju u društvu. Kvote pojedinih članova od imovine, što se dijeli, ravnaju se prema ulozima, što su ih u društveni fond uložili članovi društva, ako nije drugačije ugovoreno. Dioba može se provesti po ugovoru, na koji treba svi interesenti da pristanu. Ne dodje li do sporazumnog ugovora, onda valja tužbom tražiti diobu, a ova će se provesti na osnovu sudske presude. Ako nije moguća dioba in natura, onda se proda zajedničko dobro i obavi se dioba utrška. Potanje normiraju to propisi, koji vrijede za suvlasništvo, te se isti imaju ovdje primjenjivati u koliko možda nema za koji slučaj posebnih propisa. Vrijede dakle ovdje ustanove §§-a 841.—848. (§ 1215.).

X. Pogodbe na sreću.

§ 309.

Uopće.

Pod p o g o d b a m a n a s r e ć u razumijevamo takove pogodbe, kod kojih dobitak ili gubitak, odnosno postanak obveze i njen opseg, ovise o nastupu nekog dogadjaja, po strankama opredijeljenog. One mogu biti naplatne i besplatne (§ 1267.). Radi aleatornog karaktera pogodaba na sreću, ne mogu se iste pobijati radi prikrate preko polovice (§ 1268.). Neke pak pogodbe na sreću ne samo, da se mogu pobijati radi bludnje po općim principima (§ 871. et sqtes) već su ipso iure ništetne (§ 1291.).

Pogodbe na sreću nabraja § 1269.: »oklada, igra i ždrijeb (kocka); sve kupovne pogodbe i ine pogodbe, učinjene vrhu prava, kojima se čovjek nada, ili vrhu budućih stvari, o kojima se još ništa ne zna; dalje dosmrtni prihodi (rente); društvena opskrbilišta i najposlije pogodba osiguranja i pomorskih zajmova«.

O nekima je od nijh bilo napred govora. Tako smo raspravili o emptio spei i emptio rei speratae kod poglavlja o kupnji, (ispor. § 280. ove knjige), a o kupovanju nasljedstva raspravlja se u nasljednom pravu. O pogodbama osiguranja (§§ 1288.—1291.) govori se u trg. pravu (§§ 453.—514. t. z.), a o pomorskom zajmu (Bodmereivertrag) u pomorskom pravu (§ 1292.).

§ 310.

Oklada.

O k l a d a je takova pogodba izmedju dvije ili više osoba, kojom ugovaraju odredjenu cijenu za onoga od njih, koji pogodi u tvrdjenju nekog dogadjaja, koji je obim stranama još nepoznat (§ 1270.).

Iz riječi §-a 1270. »dogodjaja, koji je još nepoznat« ne slijedi, da se oklada može sklopiti samo o budućim objektivno nepoznatim dogadjajima, jer je ona moguća i glede svakog prošlog dogadjaja kao i sadašnjeg stanja. Oklada je što više valjana i onda, ako je jedna strana z n a l a za ishod oklade, jer je bila sigurna glede onoga, što tvrdi. No u tom je slučaju oklada valjana samo onda, ako n i j e z a t a j i l a znanje drugoj strani. U koliko je stranka, koja za ishod zna, okladu izgubila, smatra se ona kao darovaoc (§ 1270.).

Cijena okladna ne mora sastojati u novcu.

Oklada uzrokuje samo naturalnu obligaciju u koliko je poštena i dopuštena (§ 1271.). Isp. § 191. ove knjige. Dobivajuća stranka ne može utužiti isplatu okladne cijene, no ne može se ni natrag tražiti ono što je u to ime dano. Ako je okladna cijena ne samo ugovorena već takodjer od svake strane kod trećeg dana u polog, tad može strana, koja je u tvrdjenju pogodila, tužbom tražiti

od trećega, da joj izda u polog ostavljenu svotu. Tužbu imade pogodivša stranka i onda, ako je protivna stranka protupravno od treće osobe oduzela u pohranu danu joj okladnu svotu.

O pravnoj naravi t. zv. p o l u o k l a d e (halbe Wette) prepiru se. Ista sastoji u tomu, da samo jedna strana obeća okladnu svotu, tako da druga može samo dobiti, a ne i izgubiti. Mnogi drže, da je to pogodba pod suspenzivnim uvjetom (inominatni kontrakt, § 1173.). Na pr. jedna strana obeća drugoj izvjesnu svotu novca, ako pojede druga cijelo janje za ručak.

§ 311.

Igra.

I g r u smatra zakon vrstom oklade (§ 1272.). Ipak postoji razlika izmedju igre i oklade. Dok naime kod oklade stranke ugovaraju odredjenu cijenu za onoga, koji u tvrdjenju nečesa pogodi, kod igre stranke ništa ne tvrde. Za igru vrijede inače pravila ustanovljena za okladu, napose što se tiče utuživosti.

Nekoje su igre zabranjene, bud svakome, bud stanovitim osobama. Tko igra takove igre, odgovara po kaz. zakonu (§ 522. k. z.). Da li se može tražiti natrag ono, što je dano u zabranjenoj igri? Jedni tvrde, da se može. § 1174. da ne stoji tome na putu, jer prema njihovom shvaćanju onaj, koji plaća drugome, što je igru dobio, ne plaća zato, što je drugi s njim igrao zabranjenu igru, već zato, što je dobio, a »dobiti« nije nedopušteno. Drugi opet odgovaraju na gornje pitanje negativno, a to je po našem shvaćanju ispravno. Protiv prvoga shvaćanja, koje se nama ukazuje kao rabulistika možemo prigovoriti, da je nedopušteno, ne samo odnosno djelo, koje zakon proglašuje nedopuštenim, nego i sve ono, što se odnosnim nedopuštenim djelom postizava, a što je inače po sebi dopušteno. Povratak zajma danog za dozvoljenu igru može se tražiti, no ne u slučaju, ako je dan za igru zabranjenu, osim, ako zajmodavac nije znao, da je zajam zatražen u svrhu zabranjene igre. O tome se u ostalom prepiru, pa neki daju tužbu zajmodavcu za zabranjenu igru u svakom slučaju.

§ 312.

Ždrijeb.

Ž d r i j e b je vrsta oklada ili igre. Karakteristika leži u načinu, kojim se odredjuje dobitnika (vučenje brojaka, slova, boja, itd.). Od ždrijeba kao igre, valja razlikovati uporabu istoga kao sredstva, da se riješi kakva dioba, izbor ili raspra (§ 1273. in f.).

Prije svega spada ovamo lutrija. Lutrijska pogodba je po shvaćanju nekih emptio spei. Predmet kupnje je eventualna tražbina na isplatu dobitka proti poduzetniku. Lutrija može biti privatna ili

državna. Privatne su lutrije moguće samo dozvolom države. Osobitost je svake lutrije bilo državne, bilo po državi dozvoljene privatne, da su tražbine na isplatu dobitka utužive.

Lutrijskih sistema imade više. Tako mala lutrija (lotto di Genova), klasna lutrija, premijska lutrija, posao izigravanja, itd. Posebno mjesto zauzimlju promesni poslovi (Promessengeschäft, Heuergeschäft). To su takovi poslovi, kod kojih se jedna od ugovarajućih stranaka uz opredijeljenu nagradu drugoj stranci obvezuje, da će joj dati opredijeljenu izvornu srećku, ako broj dotične srećke bude kod vučenja izvučen, u protivnom slučaju, da će dotičnik izgubiti svoju uplaćenu nagradu. Poslovi promesni normirani su zakonskim člankom IX. iz g. 1889. zajed. ug.-hrv. sabora.

§ 313.

Prihod dosmrtni.

Pogodba dosmrtnog prihoda je takova naplatna pogodba, kojom se jedna strana obvezuje drugoj za novce ili stvar u novcu procijenjenu, na stanovito periodičko podavanje tako dugo, dok je živa bilo jedna od ugovarajućih stranaka, bilo neka treća osoba. Ni naplata za dosmrtni prihod ni sam prihod (periodično podavanje) ne moraju sastojati u novcu, no moraju biti točno odredjeni. Ako to podavanje nije točno odredjeno, već ovisi o promjenljivim potrebama ovlaštenika, tad predleži ugovor o uzdržavanju (Unterhaltsvertrag), no nikako ugovor o dosmrtnom prihodu (Leibrentenvertrag). Ugovoriti se može prihod dosmrtni i za treću osobu (§ 1019.), a može se ugovoriti i za grupu od nekoliko osoba, koje zajedno uživaju istu rentu (prihod dosmrtni). U potonjem slučaju može se ugovoriti, da se smrću jednoga od grupe, renta razmjerno umanjuje. Ako se pak ugovori, da se ugovorena renta ima neumanjena plaćati preostavšima na životu sve do smrti posljednjega, koji ostale preživi, tad predleži pogodba tontina.

Prihod se dosmrtni, u pogledu rokova plaćanja, plaća po ugovoru. Nije li ništa ugovoreno, tad se plaća tri mjeseca unaprijed.

Prihod dosmrtni ubraja naš zakon medju pogodbe na sreću (§ 1267.). »Nada koristi, koja se još ne zna« (§ 1267.) leži u tom, što se ne zna, hoće li dulje ili kraće vrijeme živjeti onaj, koji je na rentu ovlašten. Od trajanja njegovog života ovisi, hoće li biti na probitku davalac ili primalac rente.

Budući da zakon ubraja pogodbu o dosmrtnom prihodu medju pogodbe na sreću, to slijedi, da se ona ne može pobijati radi prikrate preko polovine.

»Ni vjerovnici, ni djeca onoga, koji je za se ugovorio prihod dosmrtni, nemaju prava uništiti pogodbe«. Tako § 1286. Pogodba je naime o dosmrtnom prihodu naplatna, pa za nju ne važe ustanove o pobijanju darovanja (§§ 950.—954.). No, ako je ugovor samo prividno sklopljen, može se pobijati (§ 916.).

Vjerovnici medjutim mogu tražiti, da budu namireni iz dosmrtnih prihoda (§ 1286.), jer isti sačinjavaju dio imovine mu. Djeca pak onoga, koji prihod uživa, mogu iskati, da se sahrani za vlastito njihovo uzdržavanje suvišni dio prihoda u tu svrhu, da bi na nj osigurali uzdržanje, koje im po zakonu pristoji (§ 1236.).

Što se tiče zastare, pojedine rente zastaruju u 3 godine, računajući od dana dospjelosti.

Besplatni dosmrtni prihod smatra se darovanjem, pa za nj vrijede i svi propisi o darovanju. Što se pak tiče rokova dospjetka pojedinih obroka, isti se plaćaju svakog mjeseca unapred (§ 1418.) u koliko nije protivno ugovoreno.

§ 314.

Pridržaj.

Pridržaj (Ausgedinge) je ugovor, kojim vlasnik nekretnine ustupajući istu drugome, za sebe ili trećega pridržava pravo na stanovite činidbe u svrhu uzdržavanja. Pridržajem se može nazvati i pravo, koje iz spomenutog ugovora nastaje. Osniva se ponajvećma na seljačkim dobrima. Naš ga zakon nigdje ne normira, pa se smatra kao inominatni kontrakt (§ 1173.).

Sadržaj pridržaja može biti vrlo različit. Može sastojati u pravu na stan, plodove, periodična novčana podavanja, hranu, pogreb, njegovanje u bolesti, vodjenju kućanstva, itd.

Aleatornost pridržaja leži u istom, u čem i dosmrtnog prihoda.

Kakva je inače pravna narav pridržaja o tom se prepiru. Po našem shvaćanju treba uzeti u obzir namjeru stranaka, da se može pravo kvalificirati pridržaj (Krainz). Ako je uknjižen, onda je u dvojbi realni teret, no može biti i hipoteka ili služnost (Stubenrauch). Što se tiče djelovanja i prestanka pridržaja, vrijede općeniti principi o pogodbama, pri čemu dabome treba u prvom redu gledati na sadržaj ugovora.

Glava II.

Nedozvoljena djela.

§ 315.

Ošteta stvari.

Prije svega, dužan je onaj, koji učini štetu, uspostaviti prijašnje stanje u koliko je to moguće, te naknaditi ostalu štetu, u koliko je ima. Nije li moguće povratiti prijašnje stanje, naknadjuje krivac štetu u novcu. Za mjeru i opseg naknade mjerodavna je veličina krivnje.

1. Manja nepomnja (§ 1332.) (culpa levis) obvezuje, što se tiče mjere na naknadu štete običajne vrijednosti, koju je stvar imala u vrijeme, kada je bila oštećena (§ 305.). Što se opsega tiče naknadjuje se samo damnum emergens a ne i lucrum cessans (arg. a contr. §-a 1324.).

2. Ako li tko štetu prouzroči navlaš ili po očitoj nemarnosti imade oštetitelj naknaditi štetu po izvanrednoj vrijednosti stvari (id quod interest, § 305.), što se tiče mjere naknade, a što se tiče opsega, imade dati puno zadovoljenje, t. j. naknaditi vrijednost stvari (damnum emergens) i izmaklu dobit (lucrum cessans) (§§ 1324. i 1331.).

3. Ako li je tko oštećen činom zabranjenim po kaznenom zakonu ili od objesti i zloradosti, tad pristoji oštećenom vrijednost osobite naklonosti (pretium affectionis) (§ 1331. in f., § 335.), što se tiče mjere naknade. Čin zabranjen po kaznenom zakonu može biti dolozan i kulpozan (§ 335. k. z.). Kulpozni obvezuje, što se opsega tiče, na puno zadovoljenje, t. j. na naknadu štete u pravom smislu i na izmaklu dobit samo onda, ako je učinjen po očitoj nemarnosti. Po zakonu može biti naime kažnjiv i takav kulpozan čin, koji je uzrokovan po manjoj nepomnji. Takav obvezuje na naknadu vrijednosti osobite naklonosti, ali ne i na puno zadovoljenje.

Iznimke od tog pravila, da manja nepomnja obvezuje na naknadu prave štete, jesu:

a) Tjelesna ozleda i usmrćenje čovjeka obvezuje i kod manje nepomnje na naknadu štete u opsegu, naznačenu u §§-ima 1325.—1327. ogz.;

b) po trg. zakonu vlastan je onaj, tko ima pravo tražiti naknadu štete, zahtijevati naknadu prave štete i izgubljenoga dobitka (§ 272. t. z.).

Objest (Muthwille) predleži, kad netko počinja štetu, a da pri tom nema namjere niti, da sebi namakne korist, niti da drugom nanese štetu.

Pitanje je, da li skrivljeno neispunjenje dvostranih (sinalagmatičkih) ugovora obvezuje bez obzira na stupanj krivnje na puno zadovoljenje. Oni koji to tvrde, pozivlju se na §§ 1047. in f. i 1120., ističući i pozivajući se pri tom, da se u tim §§-ima ne spominje stupanj krivnje, niti isti (kao u dokaz, da za njih vrijede općenita načela) citiraju §§-e 1323. i 1324. (tako Randa).

Imade iznimaka i od načela, da velika nepomnja i zla nakana obvezuje na puno zadovoljenje. Na pr. §§ 46. i 945. ogz. No ne valja previditi, da § 1047. ne govori uopće o krivnji, pa bi dosljedno navedenom shvaćanju, koje povlači navedene konzekvencije iz činjenice, da se u §-u 1047. ne govori o stupnju krivnje, valjalo poreći i potrebu krivnje kao pretpostave za naknadu, na što nitko ne pomišlja (Pfaff, Krasnopolski). Isp. § 1295.

Ispor. i §§ 77., 78., 198. i 238. ove knjige.

§ 316.

Povreda u tijelu.

Pod tim naslovom raspravlja zakon o tjelesnoj povredi, usmrćenju čovjeka te zavedenju ženske glave.

I. Pod tjelesnom ozledom razumijeva se svaka povreda ili stavljanje u pogibelj tjelesnog ili duševnog zdravlja i integriteta. I spolno općenje može da uzrokuje tjelesnu ozledu zarazom spolne bolesti.

Povreda s jedne strane ne mora biti bolna (na pr. odrezati ženskoj kosu), a s druge strane i samo zadavanje boli obvezuje na naknadu i ako ne ostavi za sobom drugih posljedica (na pr. udarci. Vidi § 431. k. z.).

Opseg naknade štete, što je ima dati povreditelj normira § 1325. Oštećenom pripadaju:

1. Troškovi liječenja (bolje reći bolovanja, jer bolest ne mora biti izliječiva). Isti treba da odgovaraju imetku i načinu života oštećenika.

2. Naknada izmakle zasluge, a u koliko postane za rad nesposoban, takodjer i naknada u buduće izmakle zasluge. Ova naknada jest naknada štete u pravom smislu riječi, jer naknadjuje kapital, koji leži u izgubljenoj radnoj snazi, a nije nikako naknada izmaklog dobitka. Naknada se isplaćuje obično u formi rente (§ 1418.), a veličinu joj odredjuje mjera izgubljene radne sposobnosti. Pravomoćnost osude ne smeta tome, da se renta prema okolnostima povisi ili snizi (na pr. uslijed pada ili porasta kupovne snage novca). Oštećeni i oštetitelj mogu se sporazumiti, da se umjesto rente ima dati neka stanovita suma jedanput za uvijek (Abfindungssumme).

3. Bolnina (Schmerzgeld). Ona nema karakter privatne kazne, jer za odmjeru njezinu nije mjerodavna nipošto veličina krivnje, pa se ona ima dati i u slučaju, da predleži sa strane povreditelja samo culpa levis. Koji su momenti odlučni kod odmjere bolnine, preporno je. Zakon spominje u §-u 1325, da se ista ustanovljuje prema »razvidjenim okolnostima«, a da o njima (okolnostima) ne govori pobliže. Tako je otvoreno polje raznom shvaćanju. Praksa uvažava stepen ozlede, njene posljedice, intenzitet i trajanje boli, pri čemu se i duševne boli takodjer moraju uzeti u obzir, poglavito u onom slučaju, ako povreda nije skopčana sa fizičkim bolima(na pr. kod gubitka vida). Da li se pri tom ima uzeti obzir na veličinu krivnje i imovinske okolnosti povredjenog i povreditelja, prepiru se. Zahtjev na bolninu ne prelazi na nasljednike povredjenika, osim ako je isti za života tužio povreditelja ili stekao tražbinu ugovorom sklopljenim o bolnini. Obveza na platež bolnine prelazi na nasljednike povreditelja.

Posebni slučaj normira § 1326: »Ako je povredjena osoba nagrdjena po zlom postupanju, ima se osobito, ako je spola ženskoga,

gledati na ovu okolnost u toliko, u koliko bi to moglo smetati njezinu boljem napretku.« Pod riječi »zlo postupanje« razumijeva se povreda počinjena cum dolo ili culpa lata, što je u ostalom prijeporno, jer neki drže, da »zlo postupanje« (»Misshandlung« u njem. tekstu) stoji mjesto »povreda« (»Verletzung«), te da ima ta riječ u §-u 1326. samo stilističke razloge, (da se naime ne opetuje ista riječ u istoj rečenici), po tom da je dakle sporedna veličina krivnje.

II. Usmrćenje čovjeka (§ 1327.). Uslijedi li iz tjelesne povrede smrt, tad mora povreditelj naknaditi ne samo sve troškove, naročito bolesti i pogreba, već takodjer ženi i djeci ubijenoga naknaditi sve ono, »što su s pomenute povrede izgubili«. Pod djecom razumijevaju se i nezakonita djeca. Da li pristoji odšteta samo navedenima ili svima, koji su uslijed smrti dotičnika što izgubili, naročito onima, kojima je pokojnik dugovao alimentaciju, prijeporno je. Zakon ne pravi razliku, da li je dijete sposobno za sticanje ili ne, pa prema tome pristoji navedena naknada i u onom slučaju, ako je otac dobrovoljno uzdržavao ili potpomagao dijete, koje je kadro, da se samo izdržava.

Pristoji li i mužu analogna naknada za službe, što mu ih je obavljala usmrćena žena?

Po našem mnijenju svakako, što je medjutim takodjer prijeporno. Naknada pristoji bez obzira na veličinu krivnje, te se daje u obliku rente, pri čem se trajanje iste ravna prema vjerojatnom trajanju uzdržavanja i potpomaganja sa strane usmrćenika.

§ 317.

Povreda osobne slobode.

Istu treba dobro razlikovati od sprečavanja slobodne volje (na pr. pretnja), koja ovamo ne spada.

Sloboda može biti povredjena neposredno, na pr. otmicom, ili posredno, na pr. time, da se nekoga na svjesno lažnu prijavu (kaznenu) dade zatvoriti. Povreditelj dužan je povredjenom vratiti prijašnju slobodu i dati mu »puno zadovoljenje«, t. j. ne samo damnum emergens i lucrum cessans, već i naknadu za pretrpljene muke, što je medjutim prijeporno.

Nije li moguće slobodu vratiti, valjaju isti propisi kao da je povredjeni ubijen u slobodi.

Sve navedeno vrijedi samo u slučaju, ako je sloboda oduzeta »po zloj namisli«. U slučaju nepomnje ima se naknaditi samo šteta u pravom smislu.

Štetu nastalu oduzećem slobode naknadjuje katkad i država, naročito uslijed protuzakonitog oduzeća slobode ili nepravedne osude. Naše pravo toga ne pozna.

§ 318.

Povreda u poštenju.

»Ako je tko kroz uvredu u poštenju doista oštećen ili dobitka lišen, uvredjenik ima pravo iskati naknadjenje štete ili puno zadovoljenje« (§ 1330.). Naknadi štete ima dakle mjesta samo u slučaju kakove imovinske štete, visina koje mjeri se prema veličini krivnje.

Actio iniuriarum aestimatoria, t. j. tužba na u novcu procijenjenu zadovoljštinu za povredjenu čast, nije po našem zakonu pripustiva.

Povredjeni može zahtijevati tužbom i opoziv štetnih neistinitih izjava (kojima je na pr. uzdrman čiji kredit, naročito važno kod trgovca) što izlazi iz §-a 1323. (»mora svekoliko u prijašnje stanje biti povraćeno«).

§ 319.

Zavedenje.

Zavedenje na izvanbračno puteno općenje u koliko zavedena rodi dijete, obvezuje zavodnika prema §-u 1328. samo »da plati troškove porodjaja i babinja i da ispuni ostale dužnosti očeve«. Ta dužnost sastoji poglavito u uzdržavanju nezakonitog djeteta (§ 167.).

Ne predleži li u slučaju zavedenja učin §-a 506. k. z., t. j. nije li zavodnik obećao zavedenoj na prileg ženidbu prije samog prilega, pa onda ne održi riječ, tad nema zavedena nikakova prava na naknadu izgubljenoga dobitka, niti odštetu s razloga umanjenog izgleda na ženidbu.

Predleži li učin §-a 506. k. z., tad se bez obzira, je li je zavedena zanijela odnosno rodila, ili nije, ima dati u smislu §-a 1324. naknada. To se izvadja iz samog §-a 506. k. z. koji in f. kaže: »osim toga ostaje zavedenoj pravo na odštetu pridržano«. U samom ogz. nema za tu naknadu nikakova oslona.

Naknada sastoji u tom slučaju u »potpunom zadovoljenju«, u kom je sadržana i odšteta za umanjeni izgled na ženidbu. Zadovoljenje ovo ne obuhvaća prema ovladalom mišljenju i »zagladjenje prouzročene uvrede«, t. j. odštetu s razloga izgubljene časti, i ako to ne stoji u suglasju sa §-om 1323. in f. Pristoji li zavedenoj u slučaju §-a 506. k. z. kakova bolnina, o tome su mišljenja podijeljena.

§ 320.

Loš savjet.

Osobe, navedene u §-u 1299. ogz.: »tko javno tjera kakav ured, kakovu umjetnost, kakav obrt ili zanat«, odgovaraju po §-u 1300. za štetu nastalu time, što su »po nepažnji primajući nagradu dali škodljiv savjet u poslovima svoje umjetnosti ili znanosti« (§ 1300.).

Zakon te osobe zove vještacima. Onaj, koji nije vještak, odgovara za štetu u navedenom slučaju samo onda, ako se bez nužde prima dobrovoljno takovog posla ili se izdaje za vještaka (stručnjaka). Ne odgovara za škodljiv savjet ni vještak, ako je savjet dan besplatno, a savjetnik (vještak) nije na davanje savjeta obvezan, kao što je na pr. obvezan besplatni odvjetnik, imenovan ureda radi stranci kao zastupnik siromašnih.

Za loš savjet dan hotice i znalice, odgovara ne samo vještak (§ 1300. in f.), već i svaka druga osoba i ako ne spada medju one §-a 1299.

Jednako kao davanje lošeg savjeta ima se prosuditi pitanje davanje lažna izvještaja. Ovamo spada naročito slučaj §§-a 866. i 248. § 866. obvezuje na naknadu štete onoga »tko lukavim načinom govori, da je sposoban praviti pogodbe i time vara drugoga, koji se nije mogao lasno obavijestiti o tom«. Od toga su izuzeti oni malodobnici, koji nisu navršili 20 godina (arg. a contr. §-a 248.).

§ 321.

Odgovornost za štetu počinjenu po životinjama.

I. § 1320. odredjuje: »Ako je koga oštetilo kakvo živinče odgovara za to onaj, koji je živinče na to natjerao, nadražio ili čuvat ga zanemario.«

Držanje životinje samo po sebi ne obvezuje na naknadu, već samo onda, ako predleži koji od navedenih slučajeva.

Propust čuvanja obvezuje na naknadu samo, ako je sakrivljen (§ 1297.).

Pitanje je, tko je dužan čuvati životinje, te dosljedno tome i štetu naknaditi. Prije svega posjednik životinje, no uz njega i druge osobe, kojima je briga nad životinjom povjerena: suposjednik, suprug, sluga, itd. Vlastita odgovornost posjednika isključena je, ako je prema prilikama ovlašten i upućen prepustiti čuvanje drugima, no i u tom slučaju odgovara za culpu in eligendo.

Prepiru se o tome, da li u slučaju oštete po životinji imade tuženi dokazati svoju nekrivnju ili tužitelj tuženikovu krivnju. Po jednom shvaćanju imati će u smislu § 1298. tuženi dokazati svoju nekrivnju glede zakonom normirane dužnosti čuvanja živine. Protivnici tog shvaćanja upiru se na drugu rečenicu §-a 1320.: »Ako se takove vrsti krivina ne može dokazati proti kojoj god osobi, ošteta se drži, da je slučajna«.

Opseg prava na naknadu štete prosudjuje se po §-u 1325. ogz.

II. Odgovornost vlasnika životinje, samovlasno zaplijenjene radi počinjenoga kvara normira § 1321. Tko naime nadje na svom zemljištu tudje životinje u kvaru, ima pravo da zaplijeni na svom (ne i na tudjem) tlu toliko komada, koliko je potrebno, da mu se naknadi šteta. Pravo to pristoji ne samo vlasniku zemljišta nego i zakupniku i uživaocu. Oštećenik ima u roku od 8

dana zaplijenjenu životinju vratiti, ako se je naravnao s vlasnikom živine ili ako nije (u tom roku) podigao tužbu pred sucem. Životinja se ima i onda vratiti, ako vlasnik dade dovoljnu sigurnost za naknadu nastale štete (§ 1322.). Povratom životinje gubi se samo založno pravo, ali ne i pravo na odštetu.

Prepiru se o tom, da li je odštetni zahtjev §-a 1321. vezan na krivnju vlasnika životinje ili je isti osnovan već na samoj činjenici, da je tudja živina zatečena na kvaru, drugim riječima: je li § 1321. slučaj nesakrivljene odštetne dužnosti. Po našem mnijenju odgovara vlasnik životinje samo, ako je šteti kriv (na pr. uslijed zanemarenog čuvanja), a ratio je §-a 1321., da se olakša eruiranje onoga, koji za štetu odgovara, te da se eventualni odštetni zahtjev osigura.

Posebno normira naknadu štete počinjenu po divljači zakon o lovu od 27. IV. 1893. (§§ 32.—41. istog zakona).

§ 322.

Oštećenje po osobama neubrojivima.

§ 1306. izriče poznato načelo, da redovito nitko nije dužan naknaditi štetu, kojoj nije kriv. Dosljedno tomu ne odgovaraju ludjaci, slaboumni i djeca (ispod 7 godina) za štetu po njima počinjenu onome, koji je za to dao sam povoda (§ 1308.). Počinjena naime šteta ne može se svesti na njihovu sakrivljenu volju, pa je prema tomu isključena i suodgovornost i srazmjerno snašanje štete po §-u 1304.

Nije li oštećeni sam dao povoda oštećenju, odgovaraju za isto »one osobe, koje su zanemarile staranje njima povjereno nad spomenutim osobama« (§ 1309.). Ne može li oštećeni na taj način doći do odštete, t. j. ne može li se oštećenom pripisati nikakva krivica, a nema krivnje na osobi, koja nadzire oštećenog ili se od iste ne može dobiti odšteta zbog siromaštva, tada može sudac oštetioca prema §-u 1310. presuditi na naknadu bud cijele štete, bud dijela iste u slijedećim slučajevima:

a) Ako »oštetilac sa svim tim, što on običajno nije pri svojoj pameti, okrivljen biti može u tom posebnom slučaju«. Ne misli se tu lucidum intervallum, za vrijeme kojega bi šteta bila počinjena, jer bi u tom slučaju nastupila odgovornost po općim principima, već se misli na slučaj, kad onaj, tko u vedrim časovima zna, da u slučaju napadaja ludila biva škodljiv, propusti (unapred, t. j. u vedrim časovima) upotrebiti sva sredstva, da štetu, koju može predvidjeti, spriječi.

b) ako je »oštećenik hotijuć poštedjeti oštetioca, zanemario obranu«;

c) »imajuć obzir na imovinu oštetioca i oštećenika«, t. j. sudac će u slučaju, da je oštećeni ekonomski slabiji od oštetioca, prema prilikama osuditi oštetioca, da u većoj ili manjoj mjeri naknadi štetu (Richesse oblige — socijalni momenat našeg prava).

P r o l a z n o neubrojiva osoba može biti odgovorna za počinjenu štetu, ako se sama postavila vlastitom krivnjom u takovo stanje, na pr. kad se tko opije. Treća osoba odgovorna je u tom slučaju, ako je oštetitelj njenom krivnjom došao u takovo stanje (§ 1307.). Ne može li oštećeni doći na taj način do naknade štete, tada ima mjesta analognoj primjeni §-a 1310.

§ 323.

Oštećenje uslijed srušenja tudje zgrade ili ine koje tudje stvari.

Iz §-a 343. ogz. (vidi § 123. ove knjige) izvadjaju mnogi, da posjednik koje zgrade ili druge stvari jamči bez obzira na krivnju za svaku štetu nastalu uslijed srušenja te zgrade odnosno druge stvari, pa to navadjaju kao slučaj kauzalne odgovornosti (za razliku od kulpozne. Isporedi § 78. II. ove knjige). Pretežito se pak drži, da i u tom slučaju vrijede općenita načela §§ 1295. i 1306. t. j., da nitko ne odgovara za štetu, ako ju nije skrivio. § 343. nema svrhe, da uredi pitanje naknade štete, već govori samo o osiguranju eventualnog odštetnog zahtjeva.

§ 324.

Actio de effusis et dejectis.

Po §-u 1318. odgovara onaj iz čijeg je stana što bačeno, preliveno ili palo, za štetu, koja je time nastala bez obzira na to, da li je to skrivio ili nije.

Odgovoran je za štetu držaoc stana. Ako li je stan iznajmljen, ne jamči kućevlasnik, već najamnik, odnosno njegov podnajamnik (u tom slučaju ne jamči najamnik). No odgovornost glavnog najamnika ostaje netaknuta, ako se u njegovom stanu nalazi prolazno netko samo kao gost. Pripada li stan nekolicini zajedno, tada jamče solidarno.

I u slučaju, da držilac stana prokaže onoga, koji je štetu doista skrivio, ne oslobadja se sa svim tim odgovornosti. Jedino, što se on može u tom slučaju proti krivcu regresirati (§ 1313. in fine). Držaoc stana ne će jamčiti za štetu samo onda, ako je ista posljedica vis maioris. Izuzev taj slučaj, jamstvo je njegovo potpuno neovisno o svakoj krivnji, pa odgovara i onda, ako oštetilac n i j e k r i v.

§ 1319. ima sasma negativno značenje: hoće da isključi rimsku actio (popularis) de positis et suspensis. Od nje je preostala danas samo kazneno-pravna odgovornost (§ 426. k. z).

§ 325.

Odgovornost za štetu počinjenu po služinčadi, namještenicima, osobama pogibeljnima, nesposobnima, itd.

Ovamo spadaju neki slučajevi, što čine iznimku od principa, da nitko ne odgovara »za tudja protuzakonita djelanja«. (§ 1313.).

To su:

1. Kad netko uzme služinče bez svjedodžbe u službu, ako je po postojećim propisima gospodar obvezan, da primajući služinče u službu traži od njega svjedodžbu, kad se dakle na pr. uzimlje služavka, (ali ne i učitelj za djecu, od koga se ne mora tražiti svjedodžba).

2. Kad tko znajući drži u službi osobu pogibeljnu radi kakvoće tijela (priljepčiva bolest) ili pameti (pijanstvo).

3. Kad tko prima znajući »očitog zločinca«. Što se misli pod »očitim zločincem« o tom se mnijenja razilaze. Držimo, da je najopravdanije ono shvaćanje, koje taj pojam ne shvaća strogo formalističko-juristički, već ga identificira sa običnim pojmom nevaljalog i opasnog po društvo individua, kakovi su svakako i zločinci od zanata (tati, razbojnici, varalice) bez obzira jesu li kažnjeni ili ne. U ostalom riješenje toga pitanja ima se prepustiti u svakom konkretnom slučaju sucu, jer se neko općenito pravilo neda postaviti.

U tim slučajevima (1., 2. i 3.) odgovara onaj, tko takove osobe prima, za štetu počinjenu po navedenim osobama gospodaru kuće i svim ukućanima. Šteta mora da je u kauzalnoj vezi sa odnosnim svojstvom, te da je posljedica primanja u službu, odnosno pod krov.

Dalnji slučaj, koji ovamo spada jest:

4. Odgovornost gospodara posla za njegove namještenike, u koliko su isti pogibeljni (kao pod 2. i 3.) ili za dotični posao nesposobni, a gospodar to zna (§ 1315.). Prepiru se mnogo o tom, da li se riječ »znajući« u §-u 1315. ima protegnuti i na riječ »nesposobnu« ili samo na »pogibeljnu«. U potonjem slučaju jamčio bi gospodar posla bezuvjetno t. j. bez obzira na to, je li na njemu kakova krivnja, što je namjestio osobu za posao nesposobnu ili nije. Vladajuća nauka nije prihvatila taj nazor, već prvi.

I o značenju same riječi »znajući« nisu na čistu. Pretežno se pod tim razumijeva i culpa in eligendo et inspiciendo. Onus probandi leži na oštećeniku (§ 1296.) izuzev slučaj propusta dužnosti (§ 1298.).

Napose je važno pitanje odgovornosti jurističkih osoba za delikte počinjene po njihovim organima. Teorija fikcije ne čini jurističku osobu odgovornom, jer da za krivnju, koja je pretpostava takove odgovornosti, nema nitko punomoći. To se shvaćanje protivi današnjim gospodarskim prilikama, gdje baš najjača poduzeća, — koja i prečesto po naravi posla dovode svoje organe (zastupnike i pomoćnike) u priliku, da nanesu nekomu štetu —, leže baš u rukama jurističkih osoba. Opravdano je stoga stanovište, da jur. osobe odgovaraju za svoje organe no ne bezuvjetno, jer bi u tom slučaju došle u gori položaj od fizičkih osoba, već samo ob culpam in eligendo et inspiciendo onih organa, kojima je povjereno namještanje, izbor te nadzor funkcionara (namještenika) jurističke osobe. Prouzroče li ti organi jur. osobe kakvu štetu, no ne u svojstvu kao izabirući ili nadzorni organi, već inače, odgovarati će jur. osoba, kao da je sama počinila delikt. Da po našem zakonu odgovara juristička osoba, slijedi iz §-a 337. ogz. Ispor. § 109. ove knjige.

Napose normiraju posebni zakoni odgovornost državnih namještenika (činovnika).

Obveze iz inih pravnih razloga (Variae causarum figurae).

I. Poslovodstvo bez naloga. Negotiorum gestio).

§ 326.

Pojam i pretpostave.

I. Poslovodstvo bez naloga predleži, kad se tko miješa u tudji posao, da ga učini namjesto onoga i na račun onoga, čiji je posao, a niti ga je ovaj na to ovlastio, niti je inače bio obvezan da to učini.

Pravilo je, da nitko nema prava niti dužnosti, da se miješa u tudje poslove, a ako to čini nepozvan, odgovara za posljedice (§ 1035.).

Prema konkretnim okolnostima ukazuje se poslovodstvo bez naloga sad kao delikt, sad opet kao dozvoljen čin, pa prema tome nezvano vršenje tudjih posala može imati različite pravne posljedice. Bitni elementi učina nezvanog vršenja tudjih posala jesu:

1. da nema pravnoga ovlaštenja raditi za drugoga. Pravnoga ovlaštenja nema ne samo onda, kad nema punomoći, naloga, nego kad nema ni drugog kojeg pravnog odnošaja, koji bi vršioca ovlašćivao, da se brine za tudje poslove, kao na pr. skrbništvo ili slučaj §-a 837. st. 3.

Ako tek nakon obavljena posla gospodar odobri vršenje, onda to više nije nezvano vršenje tudjih posala, a isto tako ne onda, ako gospodar posla usvoji sve one koristi, što ih je donio posao, jer se ovo potonje smatra kao odobrenje posla, te nadomješta punomoć, koje u početku nije bilo (§ 1016.).

Ali i onda, kad je osnovan odnošaj punomoći, moguće je nezvano vršenje tudjih posala, ako je punomoćnik prekoračio granice punomoći, i opunomoićtelj toga ne odobri. Time što je poslovodja bez naloga obvezan prema trećemu (a ne prema gospodaru posla), da vrši poslovodstvo, ne prestaje to biti poslovodstvo bez naloga obzirom na gospodara.

2. Posao treba da se u istinu obavlja, a može biti i faktične i pravne naravi.

3. Posao treba da je tudji i to bi bilo po naravi svojoj (na pr. popravak tuđe kuće) ili pak obzirom na namjeru poslovodje bez naloga (na pr. da poslovodja bez naloga kupi robu u svoje ime, a za račun i korist trećega).

4. Posao mora biti sklopljen u namjeri, da se radi u interesu drugoga (animus negotia aliena gerendi). Nije nužno da je vršilac posla na čistu s osobom gospodara posla (na pr. popravi nadjenu stvar, a ne zna, čija je). No ako tko drži, da obavlja vlastite poslove, a u istinu obavlja tudje, onda to nije poslovodstvo bez naloga kao ni onda, kad tko u vlastitom interesu dira u tudju pravnu sferu.

Nije medjutim isključeno, da se tudji poslovi obavljaju u vlastitom i tudjem interesu. Tako na pr. zakupnik i najamnik, isto tako uživalac poslovodja je bez naloga, kad učini nužne i koristonosne troškove za stvar, što ju drži, uživa ili se njom služi, a tu on čini taj posao u vlastitom i tudjem interesu (§§ 517. i 1097.).

5. Namjera onoga koji tuđe poslove obavlja, da obveže gospodara posla. Platim li na pr. tuđi dug ili popravim tuđu kuću, a da nemam navedene namjere, onda je to darovanje, a ne poslovodstvo bez naloga.

II. Obavlja li tko tudji posao u nepoštenoj namjeri, da odatle izvuče korist i za se ju pridrži, mora on dozvoliti, da vlasnik smatra taj posao za sebe učinjenim, dakle kao da je nepošteni »poslovodja« imao animum negotia aliena gerendi. Nepošteni se ne može pozvati na to, da nije imao takve namjere, jer se nitko ne može pozivati na svoje nepoštenje sebi u prilog (dolus proprius nemini patrocinari debet). Po tom će pisac ili nakladnik u slučaju, da tiskar u nepoštenoj namjeri otštampa više nego li je ugovoreno i to proda, moći tražiti od njega sav unišli dobitak baš tako, kao da je to učinjeno u poslovodstvenoj namjeri.

§ 327.

Vrste i pravni učinci poslovodstva bez naloga.

Pravni učinci poslovodstva bez naloga mogu biti različiti. Naš zakonik razlikuje glede toga 3 vrste vršenja tudjih posala.

I. Vršenje tudjih poslova protiv jasno očitovane volje gospodara posla (§ 1040). Ovo je djelo koga pravo osudjuje, dakle nedopušteno, pa stoga nalaže nepozvanom vršiocu, da potpunoma naknadi štetu. Ovakav vršilac tudjih posala odgovara i za slučaj, koji inače ne bi zadesio stvar (Isp. § 1035. in fine: »svekolike posljedice« i § 1311.). Gospodar posla, proti čijoj se volji ovako obavlja posao nema nikakove obveze napram vršiocu, jedino je dužan dopustiti, da si vršilac uzme učinjeni trošak, ako se ovaj in natura može uzeti natrag (ius tollendi). Ako to ne može da bude, onda vršilac gubi trošak.

Treba za ovaj slučaj, da se je gospodar posla jasno očitovao protiv miješanja u svoje poslove. Treba da je on to zabranio, jer samo je onda to vršenje tudjih poslova protiv jasno očitovane volje gospodara posla.

Nevaljana je zabrana vodjenja tudjih poslova, ako se protivi sigurnosti, ili dobrim običajima na pr. zabrana, da se pogasi vatra. Isto tako kao što izvršivanje tudjih posala protiv jasno očitovane volje gospodara posla, prosudjuje se i slučaj, kad nepozvani vršilac smeta mandatara u izvršivanju posla (§ 1040.).

II. Drugi je slučaj poslovodstva bez naloga »kada je potreba«, negotiorum gestio necessaria (§ 1036.).

Pretpostavlja se ovdje, da se tim vršenjem tudjih posala ima po nakani vršioca ukloniti neka šteta od gospodara posla bilo u imovini, bilo u osobi, bilo u obitelji itd., a da se pogibao može ukloniti radeći onako, kako to radi nezvani vršilac. Nije nužno, da bude postignuta svrha, za kojom se ide, a isto tako ne smeta, ako je us-

pjeh polučen, ali je naknadno propao. No svakako treba, da se gospodar posla ili onaj, koji ima pravno ovlaštenje na obavljanje posla, unatoč tomu što je znao, da prijeti pogibao ili šteta, ako se dotični posao ne obavi, da se nije izjavio protiv ovakova posla, ili ovaj posao zabranio, jer onda bi to bilo vršenje tudjih poslova protiv volje gospodara. Ispor. gore pod I.

Gospodar posla dužan je vršiocu naknaditi trošak, što ga je ovaj učinio, u koliko je trošak bio *potrebit*, da se odvrati pogibao, i u koliko je trošak bio *svrsishodan*, t. j. u koliko je bio prikladan, da se polući svrha, makar svrha i nije polučena. Isto tako ima gospodar posla preuzeti obveze, što ih je osnovao vršilac u tom poslu. Poslovodja bez naloga ne može tražiti nikakove nagrade (analogija §-a 1004.).

Izuzetak se dopušta u slučajevima, koji pripadaju u stvarna prava, kad se naime nadje tudja izgubljena stvar, ili kad se spasi tudja pokretna stvar od neizbježive propasti u kojim se slučajevima može tražiti nagrada (§ 393.— nalaznina; § 403. — Bergelohn).

Za casus mixtus ovaj poslovodja ne odgovara (arg. a contr. §-a 1311. in fine).

Ako treći s kojim je vršilac u interesu gospodara posla sklopio posao, zna za potrebu, onda može i on imati tražbinu protiv gospodara posla, bilo da ima tu tražbinu sa stanovišta »upotrebljavanja stvari na tudju korist«, ili sa stanovišta kondikcije, ili sa stanovišta poslovodstva bez naloga.

III. Treća vrsta vršenja tudjih posala jest poslovodstvo bez naloga »*na tudju korist*«, gdje to vršenje nije potrebno, da se odvrati pogibao od gospodara, nego samo korisno t. zv. »negotiorum gestio utilis«.

Ako se ne radi o tom, da se vršenjem tudjega posla otkloni za gospodara šteta, nego da se pribavi ili poveća korist za njega, onda tekar uspjeh toga posla odlučuje o tom, da li je to *nedopušteno* miješanje u tudje poslove, dakle nedozvoljeno djelo, ili je vršenje, koje obvezuje gospodara posla na naknadu. Ratio obvezivanja gospodara posla po tom poslu ne leži zapravo u poslovodstvu (kao u slučaju potrebnog poslovodstva) već u obogaćenju.

Korisno je vršenje onda, ako je korist *jasna i pretežna*, t. j. ako ona preteže trošak i druge neugodnosti te ako ta korist još egzistira. Stoji li dakle sve to: ako je korist jasna, ako preteže troškove i druge neugodnosti i još egzistira, onda je gospodar posla dužan vršiocu naknaditi sve troškove, koje je imao. Inače ne, pa sve da korist otpadne i bez krivnje nezvanog vršioca posla. Poslovodja što više odgovara za slučajnu štetu, koja se inače ne bi dogodila (§ 1311. in f.).

Posebnu ustanovu sadržaje § 1312.: »Tko je u slučaju nužde učinio komu kakovu službu (rad), taj ne odgovara za štetu, koju nije odalečio, već ako je kriv što je smetao drugoga, koji bi učinio još korisniju službu, da učini istu službu. *Ali* i u ovom slučaju može on korist istinito pribavljenu prebiti za štetu prouzročenu« (§ 1312.).

Po tom dakle odgovara nužni poslovodja za štetu, »koju nije odalečio« (ovu treba razlikovati od štete uzrokovane po poslovodji), ako bi drugi štetu uklonio, no u tom ga je poslovodja smetao. Ako je dakle A preduzeo spašavanje kod vatre i jedan dio stvari spasio, a B je htio i mogao sve spasiti, ali ga je A u tom spriječio, jer da će to on (A) sve sam učiniti, tada A odgovara za time nastalu štetu.

No poslovodja ne odgovara za štetu ni u tom slučaju, ako i u koliko je pribavio korist (compensatio lucri cum damno). Iz riječi »i« (te §-a 1191.) zaključuje Krasnopolski, da je kompenzacija pribavljene koristi s štetom dozvoljena u svim slučajevima poslovodstva bez naloga

Ako korist, za kojom je išao vršilac, nije takova, da bi se mogao posao smatrati korisnim vršenjem tudjih posala prema navedenim pretpostavama, ili ako je vršilac učinio znatne preinake u stvari tako, da ju gospodar ne može više rabiti u svrhu, za koju ju je prije rabio, onda odredjuje § 1038., da tada vlasnik nije obvezan dati naknadu, već može što više tražiti, da se sve povrati u prijašnje stanje ili, ako to nije moguće, potpuno zadovoljenje (§ 1038.). Bez zahtjeva vlasnika ne može vršioc na svoju ruku uspostaviti prijašnje stanje.

IV. *Učinci potrebitoga i korisnoga* vršenja tudjih posala jesu:

1. Vršilac ima započeti posao nastaviti prema predmnijevanoj volji gospodara posla, dok ga ne dovrši (§ 1039.) i to ne samo u koliko je to nužno, da se predusretne šteti, koja bi prekidom posla nastala, nego i da se polući korist, koja je u izgledu, ako se posao dovrši.

2. Ima raditi sa svom pomnjom kod toga, kao da je punomoćnik, a poradi ovoga ima da polaže račune, a koristi, što ih je donijelo obavljanje posla, ima ustupiti gospodaru posla.

3. Od treće osobe ne smije primati darova obzirom na obavljanje posala.

U mnogom je dakle ovakav poslovodja bez naloga sličan po svojem položaju punomoćniku. Sklopi li poslovodja bez naloga u vlastito ime posao s kojim trećim, nastati će samo za njega prava i dužnosti spram trećega, ako trećem ništa ne kaže o poslovodstvu. No ako sklopi posao u *ime* gospodara posla, nema poslovodja prema trećem ni prava ni dužnosti, osim, ako treći za pomanjkanje punomoći nije znao, u kom mu (trećem) slučaju odgovara za štetu.

Izmedju gospodara posla i trećeg nastaje direktni odnos, ako gospodar posla posao ratihabira ili si prisvoji koristi posla (§ 1016.) odnosno na temelju principa o »in rem versio«.

II. Upotrebljavanje stvari na tudju korist (in rem versio)

§ 328.

Pod tim naslovom obradjuje zakon četiri slučaja: (§§-i 1041.—1044.) od kojih je najvažniji:

1. slučaj §-a 1041. Isti § veli: »ako je bez poslovodstva upotrebljena kakova stvar na tudju korist, može ju vlasnik zahtijevati

u naturi ili ako to više biti ne može, može iskati vrijednost njezinu«. Riječ »stvar« ima se ovdje uzeti u najširem značenju te znači i rad, dok se riječju »upotrebljena« hoće isključiti slučaj, kad se neka stvar ili činidba drugome neposredno preda, odnosno obavi, a taj je preuzme. U tom slučaju nema mjesta tužbi iz §-a 1041. već kakvoj drugoj (§§ 887., 1431., 1447.). Tko je stvar upotrijebio na tudju korist, naročito da li njen vlasnik ili tko drugi, svejedno je. To može da bude i bez ljudskoga djelovanja, ako na pr. tudje krave popasu moju travu.

Stvar mora biti upotrebljena »bez poslovodstva«, t. j. onaj, čija je stvar upotrebljena, ne smije imati namjeru, da obavlja tudje poslove i da radi u njegovu interesu.

Tužba iz §-a 1041. upravljena je na povratu stvari u naravi (dakle ius tollendi) odnosno u koliko je to nemoguće na povratu »vrijednosti njezine koju je imala u vrijeme, kad je bila upotrebljena«. Nema mogućnosti, ako tome stoji na putu »juristička zapreka«, na pr. što bi stvar postala pertinencija. Takovu se stvar može actione de in rem verso uvijek tražiti natrag, tim više, što nema u tom slučaju mjesta rei vindikaciji, pošto je stvar (pertinencija) prešla u vlasništvo tuženoga.

Navedeni zahtjev postoji — drugčije nego kod tužba o obogaćenju (o njima kasnije) i onda, ako je »korist kasnije uništena bila«.

2. Drugi slučaj jest, kad »tko za drugoga troši, što bi ovaj po zakonu imao trošiti«. Za drugoga troši onaj, tko to čini ne u ime njegovo već umjesto njega, na njegov račun. To je t. zv. animus obligandi. Ta se volja, da se nešto čini na račun drugoga ne mora naročito očitovati, već se često predmnijeva, o čemu odlučuju prometne prilike.

Riječi §-a 1042. »po zakonu« tumače — po našem mišljenju krivo — nekoji onamo, da se § 1042. odnosi samo na slučaj, kad netko troši za drugoga ono, što bi ovaj na temelju neke naročite odredbe u zakonu imao trošiti (na pr. uzdržavanje djece, roditelja, itd.), te da ovamo ne spada slučaj, kad netko učini za drugoga ono, što bi taj imao učiniti na temelju ugovora.

Zahtjev onoga »tko za drugoga troši« zastaruje za 30 god. iako dužnost toga drugoga prestaje uslijed zastare prava proti njemu u kraće vrijeme.

3. Slučaj §-a 1043.: »ako tko u slučaju potrebe, da bi odvratio veću štetu od sebe i od inih, žrtvuje svoju vlasnost, valja da mu razmjerno naknade štetu svi oni, koji su od tuda imali koristi«. Pretpostave su dakle primjene istog §-a:

a) zajednička pogibao;

b) da je netko žrtvovao svoju vlasnost u svrhu da odvrati pogibelj od sebe i od drugih;

c) žrtvovanje vlastitog imetka;

d) da je uslijed toga uklonjena šteta.

Najobičniji je slučaj t. zv. velika havarija, koju je normirala još rimska lex Rhodia de iactu. O njoj u pomorskom pravu.

4. I ratne štete supsumira zakon pod naslov: »Upotrebljavanje stvari na tudju korist« (§ 1044.) te upućuje na »osobite propise«.

III. Upotrebljavanje tudje stvari na svoju korist.

§ 329.

Bude li nepošteno upotrebljena tudja stvar na korist vlastitu, vlasnik stvari može tražiti naknadu štete; no on može tražiti, da dotičnik plati korist, koju je imao iz nepoštenog upotrebljavanja, a ta je korist redovno veća od vlasnikove štete. Što navedosmo, sve je to samo konzekvencija principa pravednosti, da se nitko ne smije svojim nepoštenjem okoristiti, jer bi u protivnom slučaju bolje prošli nepošteni od poštenih, a to se protivi duhu čitavog prava. Zato će morati platiti željeznicu onaj putnik, koji nije kupio kartu, već se nastoji pred kondukterom sakriti, pa makar željeznica nema baš nikakove štete; isto će tako morati platiti sobu onaj, tko se uvukao kroz prozor u hotelsku sobu i u njoj prespava, pa makar hotelier uslijed toga nema štete (osim možda pranje posteljine), jer i onako nije imao za tu sobu gosta i ne bi je iznajmio.

IV. Kondikcije ili tužbe „o obogaćenju".

§ 330.

Uopće.

Kondikcija je tužba na povratak onoga što tko drži bez zakonom opravdana razloga, u koliko nema mjesta drugoj specijalnoj tužbi. Pretpostave su svake kondikcije prema tome:

1. sticanje imovinske koristi jedne osobe od druge;
2. da se to sticanje zbiva po djelanju druge osobe;
3. da nema pravnog, na zakonu utemeljenog razloga, s kojih bi ona osoba, koja je što stekla od druge, to pridržala.
4. da nema mjesta kakvoj drugoj specijalnoj tužbi i to obzirom na to, da je zapravo svaka tužba, tužba na povratak onoga, što se drži bez zakonom opravdana razloga.

U tom sticanju ne mora ležati obogaćenje i ako vrlo često predleži, pa stoga i nije opravdan naziv »tužba o obogaćenju«. Da nije obogaćenje temelj kondikcije vidi se na pr. u slučaju kad se radi o jednom oneroznom nevaljanom ugovoru, koga su obje stranke ispunile. Svaka stranka mora primljeno vratiti, tako da o obogaćenju nema govora.

Može li se govoriti o jednoj općenitoj kondiciji ili su iste ograničene na specijalno u zakonu normirane pojedine slučajeve? O tom se prepiru.

§ 331.

Pojedini slučajevi.

1. Condictio indebiti. Pretpostave iste jesu:

a) da jedna osoba dade drugoj kakvu stvar ili učini kakav posao animo solvendi, t. j. htijući time platiti dug. Pod »stvar« razumijeva zakon u §-u 1431. ne samo prenos stvari već i prava, na pr. stvarnoga, te uopće svako djelo ako i nije sadržaj istog facere na pr. oprost od duga, preuzeće tudjeg duga, itd.

b) Onaj tko plaća tobožnji dug, mora da je to učinio »s bludnje, baš da bi bila bludnja zakonom za takovu pripoznata«. Takova bludnja predleži na pr. ako se onaj, tko plaća dug smatra obvezanim i ako nije; ili postojeći dug plati nekome, za koga u bludnji drži, da je vjerovnik.

Onaj tko plati postojeći tudji dug držeći u bludnji, da je na to prema dužniku obvezan, ne može plaćeno kondicirati. Tko plati kakav zastarjeli dug ili dug izvirući iz posla, koji je samo s nedostatka formalnosti nevaljan, taj to ne može natrag tražiti kao ni onaj, tko ispuni naturalnu (neutuživu) obligaciju, makar ovi u bludnji držali, da su na ispunjenje duga vezani (§ 1432.). Iznimka postoji u slučaju kad je takav dug platila osoba, koja ne može raspolagati svojim imetkom (§ 1433.), jer je u tom slučaju platež nevaljan, kao i onda, kad je dug dvojben ili uvjetan, jer u tom slučaju duga još uopće nema. To ne vrijedi i za dug, koji je plaćen prije dospjeća roka isplate (§ 1434.) osim ako se radi o osobama nesposobnim, da upravljaju svojim imetkom.

Bludnja o kojoj govori § 1431. može biti kako error facti, tako error iuris. Ne mora biti ispričiva. Isp. § 8. ove knjige: Zakon.

Ako netko u bludnji drži alternativnu obligaciju kumulativnom, tad će u slučaju, da je dužniku pristajao izbor, imati pravo jedan od predanih objekata kondicirati (§ 1436.). Ako je izbor pristajao vjerovniku, može se tražiti natrag jedna ili druga stvar prema izboru vjerovnika.

O pravnoj naravi condictionis indebiti mnogo se prepiru. Pitanje je naime, da li se time, što se u bludnji plaća ono što nije dug, prenosi vlasništvo ili ne. O tom je pitanju bilo govora tamo, gdje je bilo govora o prenosu vlasništva te o subjekt. i objekt. kauzi, pa upućujemo na to. (§§ 61. i 132. ove knjige). Prema tamo izloženom shvatanju kondikcija nije stvarna već osobna tužba, koja ide samo protiv onoga, koji je činidbu primio i protiv njegovih univerzalnih nasljednika, a ne i protiv trećih.

Predmet tužbe jest stvar, odnosno ako se radi o učinjenom »poslu«, »plaća prema nabavljenoj koristi«. Što se sve pod stvari razumijeva, rečeno je napred, pa se prema tome može kondikcijom tražiti na pr. poništenje oproštaja duga ili preuzeća tudjega duga, itd.

»Tko prima isplatu onoga, što nije dug, smatra se kao pošteni ili nepošteni posjednik, a to ako je znao ili nije znao, da se je platilac prevario, ili ako se je tome iz okolnosti mogao ili nije mogao domisliti« (§ 1437). Za opseg dakle zahtjeva spomenute tužbe mjerodavno je poštenje odnosno nepoštenje primaoca, pa se imadu i ovdje primjeniti propisi o poštenom i nepoštenom posjedniku, o kojima je bilo govora u stvarnom pravu (§§ 330. i sl. o. g. z-a).

Što se tiče dokaza, tužitelj ima dokazati a) svoju bludnju, b) platež, te c) neopstojnost duga. Što se napose tiče bludnje, tvrde neki, da ista nije predmet dokaza, jer da se ne predmnijeva, da dariva onaj, koji plaća nedug.

2. Condictio causa data causa non secuta.[1])

Ovoj kondikciji ima mjesta uz ove pretpostave:

a) Ako je jedna strana nešto učinila drugoj u namjeri, da polući neki uspjeh, koji leži redovito u tom, da druga strana nešto sa svoje strane učini. Ta namjera mora biti izričito očitovana, ili se mora dati razabrati iz konkretnih okolnosti.

b) Da taj uspjeh, s kojeg je jedna strana nešto učinila izostane. Pri tom se ne pita, da li je to posljedica krivnje druge strane ili ne.

Najobičniji je slučaj ove kondikcije, kad je sinalagmatički ugovor ispunjen po jednoj strani u očekivanju, da će ga i drugi kontrahent ispuniti, što medjutim ne uslijedi. Na pr. kad bi dao X-u miraz, da oženi moju kćer, a on oženi medjutim drugu, mogu dani miraz condictione causa data causa non secuta tražiti natrag.

Ova kondikcija nije izričito u zakonu normirana kao ona prva, no ipak ju temeljem §-a 1247. i 1447. dopuštaju.

Što se tiče predmeta tužbe vrijede pricipi kondikcije indebiti.

U tužbi mora dokazati tužitelj:

a) svoju (ispunjenu) činidbu;

b) da je ista bila učinjena u očekivanju na neki uspjeh i na nj' vezana;

c) da isti nije nastupio prem neki tvrde, da je na tuženom, da dokaže, da je uspjeh nastupio.

d) da je tuženom to vezivanje činidbe o uspjeh bilo ili moralo biti poznato.

3. Condictio causa finita.

Istu normira § 1435.: »Tko je dao stvar takovu, koju je on doista bio dužan, takov može ju natrag iskati od primaoca, ako je prestao zakoniti uzrok, da se dalje zadrži pomenuta stvar«. Ovamo spada tužba na povratak onoga, što je dano temeljem pravomoćne osude, koja bude poslije ukinuta (na pr. uslijed restitucije zbog novo pronadjenih dokaza, § 366. gpp.).

Tužitelj mora dokazati a) činidbu, b) pravni razlog iste, te c) činjenicu, da je taj razlog naknadno otpao.

Predmet tužbe ravna se prema konkretnom pravnom odnosu. § 1437. takodjer dolazi u obzir.

4. Condictio sine causa predleži, kad je pravni razlog, s kojeg jedna strana drugoj nešto čini ili daje, od početka manjkao.

[1]) Prijevod toga jest: Kondikcija, pošto iza onog, što je s razloga dano nije razlog (taj) slijedio. »Causa non secuta« je ablativ apsolutni, »data« je akuzativ ovisan o secuta, »causa« je ablativ causae.

To će biti na pr. ako je pravni posao na temelju kog je činidba uslijedila bio od početka ništav radi djelatne nesposobnosti.

Što se tiče predmeta tužbe te dokaza, vrijede principi condictionis indebiti.

Napose napominjemo, da je condictio causa finita samo jedan osobiti slučaj condictionis sine causa.

5. Condictio ob turpem (vel iniustam) causam.

Tu razlikujemo dva slučaja:

a) »ako je tko znajući dao nešto u tu svrhu, da se učini kakovo nemogućno ili nedopušteno djelo, taj ne može to više natrag iskati«, dakle je condictio isključena (§ 1174. stavka 1.) i to bez obzira na to, da li je to nemogućno ili nedopušteno djelo učinjeno ili nije.

b) »ali se može natrag iskati ono, što je tko u tu svrhu, da se preprieči kakovo djelo nedopušteno, dao onomu, koji je to djelo učiniti hotio« (§ 1174. stavka 3.). Natrag se može tražiti bez obzira na to, je li djelo propušteno ili nije.

Isto tako ne može onaj kome je obećano nešto u svrhu, da učini ili propusti nedopušteno djelo, tražiti tužbom obećano. Neki hoće, da ovdje napose izluče condictionem ob iniustam causam, razumijevajući pod istom one condictiones sine causa, kod kojih se traži nešto natrag, jer predleži sa strane sticatelja objektivno protupravno sticanje kao na pr. u slučaju kad se traži natrag ono, što je lihvar stekao.

V. Zajednica.

§ 332.

Zajednica je pravni odnošaj uslijed kojeg pripada nekolicini zajedno kakvo stvarno pravo, nasljedstvo ili posjed (§ 825.). Odatle proizlaze i bez posebnog ugovora prava i obveze, tako na polaganje računa, na participiranju kod dobitka i gubitka, te pravo tražiti, da se zajednica dokine. O svemu tom bilo je govora suis locis. Isp. napose § 126. ove knjige: Suvlasništvo.

VI. Susjedstvo.

§ 333.

Medje.

Da ne nastanu raspre oko granica to se iste obično obilježuju (§ 845.). Ako se medjutim iste više ne mogu lako raspoznati te postoji pogibelj, da se ne bi uopće mogle s vremenom raspoznati, tad imade svaki od susjeda pravo tražiti, da se obnove granice. Ako se pak granice ne mogu uopće više raspoznati ili su preporne, tad mogu susjedi tražiti, da se povede razgraničenje. Ovo ponovljenje granica odn. razgraničenje biva izvanparbeno, nakon što je jedna stranka podnesla u tu svrhu molbu.

Što se napose tiče razgraničenja to je u prvom redu mjerodavan zadnji mirni faktični posjed, pri čem je svakoj stranci dozvoljeno u postupku razgraničenja dokazati svoje jače pravo, jer taj postupak nije postupak o smetanju posjeda, u kom bi bilo pitanje prava bezpredmetno.

Sredstva za razgraničenje navedena su u §-u 852.: izmjera, javne knjige i ine isprave, što se odnose na granice te vještačka iskazivanja.

Ne mogu li se tako ustanoviti granice, pa je što više i zadnje mirno posjedovno stanje prijeporno i dvojbeno, tada će sudac po uvidjavnosti odrediti granice, a u dvojbi na jednake dijelove (§ 839. st. 2., § 407.), odnosno po razmjeru veličina površina zemljišta, koja treba razgraničiti, u koliko je ta površina poznata (§ 853. in f.).

§ 334.

Pregrade.

Zemljišta mogu jedno od drugoga dijeliti »razori, plotovi, živice, stobori, zidovi, posebnički potoci, ždrijela (kanali), prazna mjesta i sposobni tini (pregrade)« (§ 854.). Isti »smatraju se kao vlasnost zajednička, već ako bi grbovi, natpisi ili koji drugi znaci i dokazna sredstva protivno svjedočila« (§ 854.). Kao dokaz čije su pregrade, služi činjenica, da »ciglje, letve ili kamenje samo na jednoj strani izlazi ili naginje se, ili ako su stupovi podupornji, kolje ukopani na jednoj strani«, jer se u tom slučaju u dvojbi uzima, da je vlasnik te strane samovlasnik pregrada, u koliko se protivno ne vidi »iz tereta ležećeg na obadvije strane, iz sklopljenja, iz inih znamenja, ili iz inih dokaza« (§ 857.).

Ako su zidovi zajednički »svaki dionik može sa svoje strane služiti se zidom zajedničkim do polovine debljine, može napraviti i slijepa vrata i ormare, gdje s protivne strane još nikakvih ne ima« (§ 855.). Uzdržavati zajedničke pregrade dužni su razmjerno svi suvlasnici (§ 856.).

Zajedničke pregrade nisu u suvlasništvu već ima svaki vlasništvo na svom dijelu, samo je njegovo pravo porabe ograničeno pravom porabe susjeda.

Ako je jedan isključivi vlasnik pregrade, može raditi s njom što hoće. Ako su postojeće pregrade u lošem stanju ili su pale, mora ih njihov samovlasnik obnoviti, ako bi bez njih mogla za susjeda nastati šteta (§ 858.).

Isto će tako biti dužan svaki posjednik zemljišta s desne strane od ulaza napraviti pregradu u koliko je ista nužna, dakle poglavito u slučaju, kad se radi o takovim zemljištima, na koja obično nije svakome slobodan pristup, a to su na pr. vrtovi, dvorišta pred kućama, itd., a ne i polja, vinogradi, itd. (§ 858. st. 2. nije dobro preveden).

VII. Pobojno pravo vjerovnika.

§ 335.

I. Pravna djela insolventnog dužnika mogu biti od najveće štete po njegova vjerovnika, koji nema od kuda da se namiri. Dužnik je načelno ovlašten, da radi svojom imovinom što hoće (§ 1305.), jer se time služi samo svojim pravom, pa ako od toga drugi trpe štetu, nemaju po ogz-u sredstava ni načina, kako da si pomognu. Jedini je slučaj normiran za darovanje, kojim su vjerovnici prikraćeni (§ 953.). No ta je ustanova bila skroz nedostatna. U interesu vjeresije donesen je stoga zakon o pobijanju pravnih djela glede imovine insolventna dužnika od 24. III. 1897.

II. P o b o j n o p r a v o u s u b j e k t i v n o m s m i s l u je pravo dano vjerovnicima insolventnog dužnika, da uz stanovite pretpostave zakonom odredjene traže, da se pravne posljedice pravnih djela odnosećih se na imovinu insolventnog dužnika proglase kao bez pravne moći prema vjerovniku, te da se vjerovniku dozvoli namirenje njegove tražbine iz imovine, koja je predmet pobojnog pravnog djela, kao da odnosnog djela uopće nije bilo.

P r e t p o s t a v e su prava pobijanja po tome:

1. Pravno djelo. Pojam je taj širi od pojma pravni posao, jer ima pravnih djela, koja nisu pravni poslovi na pr. propusti procesualne naravi (§§ 1., 11., 23., zakona o pobijanju).

Odnosno djelo ne mora biti djelo dužnikovo, već i trećih osoba na pr. ovrha trećih na imovinu dužnikovu (isp. §§ 10. i 34. zakona o pobijanju).

2. Pravno se djelo mora odnositi na imovinu insolventnog dužnika, i to samo na onu, koja je podvržena egzekuciji, a nije od nje izuzeta. Isp. § 174. ove knjige. Neuručeno nasljedstvo spada u imovinu insolventnog ostavitelja (§ 12. zakona o pobijanju).

Mogućnost i prilika, da se nešto stekne, ne čini imovinu dužnikovu, pa se propust dužnikov, da nešto stekne ne može pobijati. Dužnik dakle ne mora prihvatiti pripalog mu nasljedstva, pa se njegov propust, da ga stekne, ne može pobijati. Pravno se djelo o d n o s i na imovinu dužnikovu ne samo u slučaju, ako je umanjena imovina dužnikova, već i onda, ako je tim djelima inače onemogućeno ili otešćano vjerovniku pobijaču, da svoju tražbinu namiri. Zato će biti prema okolnostima nevaljano izdanje mjenice po dužniku trećoj osobi, koja je time u pogledu brzine postupka i lakšeg osiguranja (mjenbeni postupak temeljem mjenice brži je!) favorizirana.

3. Odnosnim pravnim djelom mora biti vjerovnik oštećen t. j. vjerovnik bi, da tog djela nema došao lakše i sigurnije do namirenja. Nema stoga prava pobijanja, ako ono djelo nema ni posredno ni neposredno nikakovog upliva na činjenicu, što se vjerovnik ne može namiriti.

4. Da je unutar stanovitog zakonom opredijeljenog roka nakon časa, kad je odnosno pobojno pravno djelo poduzeto, otvoren nad insolventnim dužnikom stečaj; odnosno u koliko nije stečaj otvoren, da vjerovnik sudbeno pobije odnosno djelo unutar odredjenoga roka

iza kako je to djelo poduzeto i dokaže, da je njegova ovrha ostala bez uspjeha ili bi ostala bez uspjeha, pa u tu svrhu mora se latiti pobijanja, da može doći do namirenja (§ 28. zakona o pobijanju).

III. Prema pod 4. navedenom imade dvije vrsti pobijanja:

a) u stečaju (§§ 1.—22. zakona o pobijanju) i

b) izvan stečaja (§§ 23.—42. zakona o pobijanju).

Razlika izmedju jednog i drugog leži prije svega u onome, što je kod II. 4. navedeno (računanje roka). Nadalje u tome, da se u stečaju pobija samo za stečajne t. j. osobne vjerovnike, a ne i za založne (separatisti ex iure crediti) i izlučne (separatisti ex iure dominii), koji mogu pobijati samo izvan stečaja.

U stečaju ne moraju pobijači dokazati, da se ne mogu inače namiriti osim da pobiju djelo, jer je sam stečaj najbolji dokaz pomanjkanja namirnih sredstava u imovini prezaduženika. Naprotiv je takav dokaz potreban u slučaju pobijanja izvan stečaja (isp. § 24. zakona o pobijanju, te gore pod II. 4. ovog §-a knjige).

Petit pobojne tužbe u slučaju pobijanja u stečaju može glasiti i samo na to, da se pobijano pravno djelo izjavi kao bez moći prema vjerovnicima, dok u slučaju izvanstečajnog pobijanja treba s ovim petitom spojiti i petit, što ima tuženi učiniti ili trpiti u svrhu da se vjerovnik podmiri (na pr. da je tuženi dužan priznati prema vjerovniku bez moći darovanje, što mu ga je učinio dužnik i dozvoliti, da se vjerovnik tužitelj iz darovanog predmeta ovrhom namiri) (§ 32. zakona o pobijanju).

Konačno je razlika ta, da se kod pobijanja u stečaju stvar, koja je predmet pobojnog djela, vraća u imovinu dužnikovu (t. j. u stečajnu masu), a u slučaju izvanstečajnog pobijanja ne, već je tuženi treći dužan samo dopustiti, da se vjerovnik koliko je potrebno namiri ovršnim putem iz stvari pobojnim djelom stečene kao da je u imovini dužnikovoj.

IV. Što se tiče osobe protiv koje je pobijanje upravljeno, to je u prvom redu onaj, s kim je dužnik pobitno ugovarao ili koji je pobitno osiguran, podmiren ili pogodovan, dakle uopće proti onome, tko je što iz imovine dužnikove stekao; nadalje protiv njegovim nasljednicima kako univerzalnim tako i neposrednim singularnim, no proti potonjem (singularnom) samo onda, ako mu se dokaže, da je u vrijeme stečenja znao za nakanu na prikraćenje vjerovnika, ili je sticanje besplatno, ili ako je taj singularni sljednik ženidb. drug ili bliža rodbina, odnosno svojta svog prednika, a ne dokaže, da mu namjera na prikraćenje nije poznata. Proti svakom daljem singularnom (posrednom) sljedniku, moguće je pobijanje samo onda, ako je ono moguće ne samo proti njemu nego i proti s v a k o m e od njegovih prednika. Proti univerzalnim nasljednicima sing. sljednika dopušteno je pobijanje u toliko, u koliko je bilo dopušteno i proti odnosnim singularnim (§§ 14. i 29. zak. o pob.).

V. Pobojna su slijedeća djela:

1. u s t e č a j u i i z v a n s t e č a j a:

a) pravna djela dužnikova unutar 10 god., poduzeta u nakani, da se ošteti vjerovnika, ako je za tu nakanu druga stranka znala

(§§ 2. i 24. zakona o pobijanju). Ovu nakanu, odnosno znanje iste, treba tužitelj dokazati.

b) naplatne pogodbe dužnikove unutar 2 godine sklopljene sa ženidbenim drugom ili bližim rodjacima i svojacima. Bliži su rodjaci odnosno svojaci (tazbina) oni u upravnoj liniji neograničeno, a u lozi pobočnoj do drugog koljena. Tuženi (ženidb. drug, rodjak, svojak) mora dokazati, da mu nije bila poznata nakana dužnikova, da vjerovnika prikrati. Znanje se naime o namjeri na prikraćenje presumira (§§ 3. i 25. zakona o pobijanju).

c) sve besplatne raspoložbe unutar dviju godina, u koliko nije bio dužnik na iste obvezan ili se radi o navadnim prigodnim darovima (§§ 41. i 26. zakona o pobijanju).

d) unutar dvije godine imovinom muževom učinjeno osiguranje miraza, uzmirazja ili udovičke plaće, povratak miraza i izručenje uzmirazja ili udovičke plaće, ako muž u vrijeme osiguranja ili povratka odnosno izrudžbe nije bio na to obvezan bilo pogodbom unatrag dvije godine sklopljenom, bilo zakonom (§§ 5. t. 1. i 27. t. 1. zak. o pob.).

e) unutar dvije godine imovinom ženinom učinjeno osiguranje obećana, a još ne predana miraza ili predaja obećana miraza iz imovine ženine, u koliko žena u vrijeme obećanja odnosno predaje nije bila na to obvezana pogodbom utanačenom unatrag dvije godine, ili zakonom (§§ 5. t. 2. i 27. t. 2. zak. o pob.).

2. Samo u stečaju mogu se pobijati:

a) Nakon obustave plaćanja prezaduženikovih ili nakon predana sudu predloga stečajnoga ili tečajem posljednjih 14 dana prije obustave plaćanja odn. stečajnoga predloga poduzeta pravna djela, kojim se naplaćuje ili osigurava vjerovnik, koji toga nije mogao zahtijevati uopće ili ne tako, ili ne u to vrijeme, ako ne dokaže, da mu u vrijeme isplate ili osiguranja nije bila poznata nakana prezaduženikova, da ga pogoduje pred ostalim vjerovnicima, ili ako pobijač dokaže, da je vjerovnik u vrijeme isplate ili osiguranja znao za obustavu plaćanja ili predani predlog stečajni (§ 6. zak. o pob.)

b) Pravna djela izvedena nakon obustave plaćanja prezaduženikovih ili nakon sudu predanog stečajnog predloga, kojima se naplaćuje ili osigurava vjerovnik, koji je u vrijeme isplate ili osiguranja znao za obustavu plaćanja ili stečajni predlog (§ 7. t. 1..)

c) U vremenu pod b) navedenom svi pravni poslovi prezaduženikovi, kojima se stečajni vjerovnici oštećuju, ako je druga strana u vrijeme uglave posla znala za obustavu plaćanja ili predani predlog stečajni (§ 7. t. 2.).

Pod a, b i c navedena djela ne mogu se pobijati, ako je isto izvedeno 6 mjeseci prije otvorenja stečaja (§ 8. zak. o pob.).

DODATAK.

Pošto se tečajem prikazivanja obveznog prava češće spominjala »viša sila«, to ćemo ovdje u kratko pojam iste razmotriti.

Što je »viša sila« o tom se prepiru, pa glede toga ima raznih shvaćanja. Držimo, da je najispravnije ono shvaćanje, koje smatra

višom silom svaki izvana dolazeći dogadjaj, bilo prirodni (na pr poplava, grom, požar, potres, odron brijega), bilo nastali po ljudskom utjecaju (kradja, rat, pljačka), koji se nije mogao ni predvidjeti ni otkloniti razboritim uredbama. Razborite su pak uredbe one, koje obzirom na trud u njih uložen stoje u razumnom i ekonomski opravdanom razmjeru prema uspjehu, koji tim uredbama hoćemo postići. To je tzv. relativna otklonivost. Apsolutna se otklonivost ne traži, jer bi se konačno dalo predusresti gotovo svakom dogadjaju, no uz takove žrtve, koje se obzirom na rezultat i korist ne bi mogle opravdati.

Spomenuli smo i to, da viša sila dolazi »izvana«. Po tom će na pr. biti viša sila, odroni li se brijeg i sruši željeznički vlak, a ne će biti viša sila, nastane li sukob vlakova uslijed toga, što nisu namješteni ispravni signali, jer dogadjaj nije došao »izvana«.

Pojam je više sile relativan, jer ono, što se u jednom pravcu ne ukazuje kao viša sila, ukazuje se u drugom, na pr. spomenuti sukob vlakova nije viša sila u slučaju, da se radi o odgovornosti željeznice za nastalu štetu, ali je viša sila za trećeg, koji je uslijed sukoba zakasnio ispuniti obvezu (za nj' taj dogadjaj dolazi »izvana«).

Treća knjiga. - Obiteljsko pravo.

Uvod.

§ 336.

Obitelj.

I. Naš zakon ne spominje izraz »obitelj«, već spominje sinonimni izraz »porodica«. § 40. kaže: »Pod porodicom razumijevaju se praroditelji, sa svim potomcima. Sveza medju ovim osobama zove se rodbina (rod)«. To je širi pojam porodice.

Naš zakon poznaje i uži pojam. U užem smislu čine porodicu ili obitelj muž i žena mu s njihovom djecom, dok su podvrgnuta njihovoj vlasti (isp. §§ 44. i 91.).

Izvanbračna djeca ne spadaju u porodicu (argumento §-a 161.: »stupivša u porodicu po kasnijem vjenčanju«; § 162. inf.; § 165.). No u izvjesnim obzirima i ona se broje u porodicu u najširem smislu riječi (arg. §§ 65., 165.-171., 754., 756., 763.).

O ascendentima, descendentima, upravnoj i pobočnoj (kosoj) liniji, parentelama (lozama) te načinu računanja srodstva isp. § 32. ove knjige.

II. Obiteljsko pravo obuhvaća odnošaje obitelji, u koliko im je temelj brak i srodstvo, a kako tutor odnosno kurator nadomještaju u mnogočem oca, pa za njih vrijede u glavnom i ista načela, to se i starateljstvo (tutorstvo u širem smislu) ubraja u obiteljsko pravo.

III. O pravnoj naravi obiteljskog prava, bilo je govora u §-u 22. III. A i IV. ove knjige: Vrste privatnih prava u subjekt. smislu.

IV. Obiteljsko pravo dijeli se u:

1. osobno (čisto) obiteljsko pravo, koje uredjuje osobne odnošaje i osniva osobnu ovisnost; 2. imovinsko-obiteljsko pravo, koje uredjuje imovinske odnošaje, nastale obzirom na obitelj.

V. Naš zakonik uredjuje obiteljsko pravo u I. dijelu — poglavlju 2., 3. i 4. (§§ 44.-284.), te u II. dijelu, razdjelu 2. poglavlju 28., gdje raspravlja zakonik t. zv. ženidbene ugovore (§§ 1217.-1266.).

Prvi odsjek.

Bračno pravo.

Glava I.

Osobno bračno pravo

§ 337.

Historički pregled.

Ženidbeno su pravo u srednjem vijeku normirala odnosna religiozna udruženja, a države se u to nisu mnogo miješale. Tek u novom vijeku, napose za prosvjetljenog apsolutizma, počela je država da zahvaća i na područje ženidb. prava, točnije osobnog ženidbenog prava. Tako je Josip II. uveo tzv. ženidbeni patent od 16. I. 1783., koji je bio kasnije temelj II. poglavlju o. g. z., koje normira osobno ženidbeno pravo. Taj je patent odnosno II. poglavlje o. g. z.-a bilo kreposno u nasljednim pokrajinama austrijske monarkije odnosno bivšoj austrijskoj polovici Austro-ugarske monarhije.

Uvedenjem gradj. zakona u Hrvatsku uvedeno je i to II. poglavlje o. g. z. no članom III. uvodnog patenta izrijekom je isključena njegova valjanost za katolike i grčko-nesjedinjene (pravoslavne), pa za iste vrijedi i danas njihovo konfesionalno pravo, a ne II. poglavlje o. g. z.-a. U koliko se radi o uvjetima, formi sklapanja, prestanku bračne zajednice i sudbenosti glede iste vrijedi za katolike katoličko crkveno pravo uredjeno cesarskim patentom od 8. oktobra 1856. na osnovu konkordata od 18. VIII. 1855. Po čl. naime X. konkordata vraća se crkvi »potestas legislativa et jurisdictio super matrimoniis et sponsaliis«, dok će svjetovni sudac prosudjivati jedino gradjansko-pravne posljedice braka. Na temelju toga članka izdan je spomenuti patent, komu je kao prilog I. dodan »Zakon za ženidbe katolikah«, a kao prilog II. »Naputak za duhovne sudove« — sa snagom od 1. I. 1857.

Za grčko-istočne vrijedi njihovo crkveno bračno pravo, dok za Židove (§§ 123.-136. ogz.) i za protestante prema već navedenom vrijedi u suštini pravo, kako ga normira gradjanski zakon. Napose za Muslimane vrijedi II. poglavlje o. g. z.-a savezno sa zakonom od 27. IV. 1916. o priznanju islamske vjeroispovijesti u kraljevinama Hrvatskoj i Slavoniji te provedbena banska naredba istomu zakonu od 3. V. 1916. (Zbornik god. 1916. komad X.). Za pripadnike hrvatske starokatoličke crkve vrijede zaključci njene sinode u Zagrebu od 29. VI. 1924. (Vidi Kalogjera: Hrvatska starokatolička crkva. Dio I.).

Naše je dakle bračno pravo konfesionalno i sastoji pretežno iz crkvenog prava.

U bivšoj Cislajtaniji, za koju je takodjer bio izdan spomenuti ženidbeni zakon na osnovu konkordata, izdan je iza toga 25. XII. 1867. temeljni zakon, a I. članak toga temeljnog državnog zakona kaže, da se sva sudbenost ima vršiti u ime vladarevo. Na osnovu toga

uklonjena je takodjer crkvena sudbenost u bračnim pitanjima pa su zakonom od 25. V. 1868. dokinuti spomenuti Ženidbeni zakon za katolike i Naputak za duhovne sudove, a uvedeno za sve vjeroispovijesti bez razlike II. poglavlje općeg gradj. zakonika, što u glavnome vrijedi još i danas. Tim je zakonom uveden i t. zv. civilni brak za nuždu, sastojeći se u tom, da se oni koji se ne mogu vjenčati pred nijednom crkvenom oblasti, na pr. oni bez konfesije, mogu vjenčati pred državnim organima. Sve to vrijedi i danas u dijelovima naše države, koji su pripadali austrijskoj polovici Austro-Ugarske.

Napominjemo, da je 19. V. 1918. stupio na snagu novi »Codex iuris Canonici«. Tim nije dokinut konkordat od g. 1855. (canon 3. Codexa), a nije dokinut ni promjenom državo-pravnih prilika. Isp. Lovrić: Vrijednost konkordata u Hrvatskoj. Mjesečnik br. 4. i 5. g. 1921. U daljem razlaganju osvrnuti ćemo se samo na ženidbeno pravo ogz-a, a puštajući po strani crkveno ženidbeno pravo.

§ 338.

Zaruke.

I. Zaruke (sponsalia de futuro) su ugovor, kojim si dvije osobe različitoga spola medjusobno obećavaju, da će jedna s drugom sklopiti brak. One su neke vrste obiteljska pretpogodba. Pretpostavlja se, da su sklopljene valjano t. j., da postoje sve pretpostave, koje se inače traže za valjanost svakog drugog ugovora (isp. § 62. ove knjige) a napose, da ne postoje nikake ženidbene zapriјeke, koje čine zaruke nećudorednima odnosno ukoliko predleži kakova druga ženidbena zapreka, da ista naknadno otpadne. Ženidbene zabrane ne čine zaruke nevaljanima a ni nećudorednima.

II. Zaruke nisu pravni posao niti povlače za sobom kakove pravne obveze, napose ne obveze na sklapanje braka. U nikojem se dakle slučaju one ne mogu utužiti, i to bez obzira na to »pod kojim god okolnostima ili uvjetima« bile sklopljene. Dakle ni spolno općenje zaručnika ne povlači za sobom obveze na ženidbu. Ne postoji dapače ni naturalna obligacija. Ratio je te ustanove, da se ženidba kao zajednica za cijeli život, ima sklopiti dobrovoljno, a ne pod silu. Pošto nisu zaruke pravni posao, to se ne može utužiti niti ono, što se obećalo za slučaj odustaje, dakle eventualna konvencionalna kazan (§ 1334), odustatnina (§ 909.). Ako je jedna strana odustatninu ili konvencionalnu kazan platila ima pravo tražiti dano natrag condictione indebiti (§ 1431.) pretpostaviv, da nije znala, da nije dužna platiti. Naprotiv je otpravnina ugovorena nakon razvrgnuća zaruka utuživa.

Zaruke prema svem navedenom pravna su činjenica, i ako nisu pravni posao, pa radjaju učincima navedenima u §§-ima 46. i 1247. za slučaj odustaje jedne stranke. Ta se odustaja očituje na razne načine: prekinuće osobnog saobraćaja, povratak darova, listova, zaruke ili ženidba s drugom osobom, itd. U tom slučaju »ona strana, koja nije dala nikakova temeljita uzroka na odustanak, ima pravo iskati, da joj se naknadi sva prava šteta, što bi mogla dokazati da

ju je imala radi toga odustanka«. (§ 46.). Odstup dakle obvezuje i to bez obzira na veličinu krivnje (iznimka od § 1324.) na naknadu štete i to samo prave (damnum emergens).

Koji je razlog, da se odustane *temeljit*, to se prepušta rasudi suca. Nema prava na naknadu sve da i postoji temeljit uzrok za odustaju, ako je strana, koja ima temeljit uzrok za odustaju, znala od prije odnosno kod sklapanja zaruka za taj uzrok.

Obvezan je na naknadu štete onaj, na čijoj je strani nastao temeljit uzrok za odustaju bez obzira, jeli ga skrivio ili ne. Poludjeli zaručnik dužan je prema tome na naknadu drugome. To je u opreci s §-om 1295. i 1306. Zato neki ograničuju dužnost naknade samo na slučaj, da je »temeljit uzrok« *skrivljen*.

O slučaju §-a 1247., t. j. povratka darova medju zaručnicima bilo je govora u §-u 291. ove knjige: Opoziv darovanja t. 3.

Da li imaju pravo na naknadu štete samo zaručnici ili i treća osoba (na pr. otac, koji kćeri nabavi pokućtvo za ženidbu i onda ga mora prodati jeftino, jer do ženidbe nije došlo), o tome se prepiru.

Naslov I.

Postanak braka. Pojam i pretpostave.

§ 339.

O braku uopće.

I. Pod *brakom* razumijevamo pravni odnošaj, po kom stoje u zakonom normiranoj vezi muž i žena. Brak pak nastaje temeljem pogodbe ženidbene (ili kraće ženidbe), koja sastoji u tome, da »očituju dvije osobe *različitoga spola* zakonitim načinom svoju volju, da će živiti u *nerazlučenoj zajednici, djecu radjati*, othranjivati ih i da će jedna drugoj *zamjenito pomagati*«. (§ 44.). Ženidbena je pogodba po tom ugovor. No izraz »ugovor«, »ženidbeni ugovor« rabi zakon poglavito za ugovore, kojima se uredjuju imovinski odnošaji bračnih drugova (poglavlje XXVIII. o. g. z.).

II. Ženidbena pogodba može biti protupravna. Činjenice, koje čine ženidbu protupravnom zovu se, ženidbene *zaprijeke u širem* smislu (impedimenta). Čine li iste ženidbu sklopljenu usuprot istih nevaljanom, onda govorimo o ženidbenim *zaprijekama u užem*, (tehničkom) smislu (impedimenta dirimentia); čine li ženidbu samo zabranjenom, ali ipak valjanom, ako je već sklopljena, onda govorimo o ženidbenim *zabranama* (impedimenta impedientia sive prohibentia).

III. Ženidbene zaprijeke mogli bi nazvati i *materijalnim negativnim pretpostavama* sklapanja braka, jer one (zaprijeke), ne smiju postojati, pa da bude brak valjan.

Oslanjajući se na kanonsko pravo naš zakon ne govori o pretpostavama sklapanja braka, već o ženidbenim zaprijekama, pa kako se ukorijenio način prikazivanja pretpostava ženidbe u formi ženidb. zaprijeka, a i inače je po našem mišljenju najpregledniji, to ćemo i mi taj način ovdje slijediti. Prikazujući ženidbene zaprijeke podijeliti ćemo ih u dvoje:

Ili izviru iz naravi ženidbe kao *ugovora*, ili opet imadu svoj temelj u bilo čem drugom.

IV. Uz materijalne negativne pretpostave traži se za valjanost braka i *formalna pretpostava*: brak mora biti sklopljen u zakonom odredjenoj formi.

§ 340.

Ženidbene zaprijeke.

I. *Ženidbene zaprijeke kao posljedica ženidbe kao ugovora*.

1. *Osobna nesposobnost* za sklapanje braka, kao *posljedica djelatne nesposobnosti*.

Potpuno djelatno nesposobne osobe, nesposobne su, da sklope brak bilo osobno, bilo po zastupniku, pošto se kod sklapanja braka ne dopušta, da drugi suplira volju. Potom su duševno bolesni i djeca nesposobni sklopiti brak (§ 48.). Duševno bolesni sposobni su za sklapanje braka in lucidis intervallis, ako nisu pod kuratelom.

Nedorasli su takodjer apsolutno nesposobni sklopiti brak iako su inače ograničeno djelatno sposobni (§ 48.).

Maloljetnici ili i punoljetnici, koji iz kojih bilo razloga nisu potpuno djelatno sposobni (na pr. što je produljena nad njima očinska ili tutorska odn. skrbnička vlast) nisu takodjer sposobni vjenčati se ako nemaju privole oca, odn. ako su bez oca, ako nemaju privole drugog zakonitog zastupnika (tutora, kuratora — ne treba i sututora ili majke) i suda. (§§ 49. i 50.).

Ne dobiju li navedene ograničeno djelatno sposobne osobe privole očeve odn. privole zakonitog zastupnika, mogu se pritužiti sudu, koji može tu privolu suplirati (§ 52.). Razloge za uskratu privole navadja, no samo ekzemplifikativno, § 53.

Posebni propis postoji za maloljetne inozemce, u koliko ne mogu pokazati potrebne privole. U tom će slučaju forum domicilii ove države, odrediti maloljetniku inozemcu zastupnika, koji će kazati pred sudom da li pristaje na ženidbu ili ne. (§ 51.). Isp. i dvor. dekret od 22. XII. 1814. kao i dod. br. 15. ogz-u.

2. *Bludnja*.

Bludnja, i ako rijetko, ipak može imati upliva na valjanost ženidbe. Bludnja je kod sklapanja braka pravno relevantna samo onda, ako se tiče osobe (error in persona). To će biti onda, ako je *prije ženidbe* osoba, s kojom se ima brak sklopiti, individualno označena, a kasnije se pokaže, da osoba, s kojom je sklopljen brak nije

identična s osobom s kojom su sklopljene zaruke. Radi se dakle u stvari o tome, da se zamijene osobe. Poznadu li se zaručnici osobno, teško je zamisliti, da bi se dogodila zamjena u onoj osobi, s kojom se brak sklapa. No ako se zaručnici ne poznadu, predležati će bludnja u osobi, ako osobi, s kojom se brak sklapa, manjka ono svojstvo, po kom je zaručnik bio prije individualiziran upravo zato, da se može ustanoviti identitet istog s osobom, s kojom se sklapa brak. Samo na oko leži ovdje bludnja glede svojstva, jer faktično predleži bludnja u osobi. Takovu bludnju zovu kanonisti: error qualitatis in personam redundans. Takova bludnja čini ženidbu nevaljanom. Na pr. da pošlje netko sliku u Ameriku osobi, s kojom je putem novina doznao, da želi sklopiti brak i pri tom navede da ima sve zatražene kvalitete: da je katolik, ispod 35 g. star, liječnik, itd., a u stvari ih nema. Ženidba s takovom osobom bila bi nevaljana. No bila bi valjana, ako bi za pomanjkanje tih »svojstava« saznao zaručnik prije sklapanja braka, pa bi ipak brak sklopio.

Dade li jedan kontrahent očitovanje, da sklapa brak, a u bludnji drži, da je to očitovanje upravljeno na sklapanje zaruka, nema ženidbe, jer nema za brak sporazumne volje. No ako stranka hoće, da sklopi brak, tek se ne očituje kako treba, brak ipak nastane (na pr. da kontrahent kaže: »ne« mjesto »da«, a htio je reći »da«, tek se u uzbudjenosti pred oltarom zarekao).

Bludnja u pogledu na spol sukontrahenta irelevantna je, pošto ovdje bez obzira na bludnju odlučuje i onako faktično stanje stvari.

Osim navedene bludnje u osobi (error qualitatis in personam redundans) svaka je druga bludnja, napose bludnja glede svojstava irelevantna, sve da predleži i dolus na strani jednoga od kontrahenata, koji je drugoga zaveo na pr. time, da se prikazivao bogatim, a kasnije se ispostavi, da nema ništa. Takova ženidba valja (§ 59.: »prevarena očekivanja o uvjetima pretpostavljenim ili i ugovorenim«) Iznimku od tog načela, da bludnja glede svojstva ne upliva na valjanost ženidbe, statuira § 58. Muž naime, koji poslije vjenčanja nadje, da mu je žena noseća od drugoga, a ne od njega, može tražiti, ako ne predleži slučaj §-a 121., da se ženidba poništi. Nema toga prava, ako je znajući uzeo ženu, čiji je brak proglašen kao nevaljan ili je raspušten ili smrću muža joj razriješen, a nije čekao, u slučaju, da je noseća, dok rodi, a u slučaju, da je dvojba, da li je noseća, dok ne prodje 6 mjeseci od navedenih dogadjaja (proglašenje ženidbe nevaljanom, itd.) odnosno 3 mjeseca, ako je pregledanjem vještaka ustanovljeno, da je vjerojatno, te nije noseća (§ 121.).

3. Sila (impedimentum vis ac metus).

Sila čini ženidbu nevaljanom, ako je vis absoluta. Sila psihična, strah, vis compulsiva, čini ženidbu nevaljanom, ako je zadani strah temeljit, te ako je zadan upravo u svrhu, da se sklopi ženidba. Kad je strah temeljit, to ima prosuditi sudac prema subjektivnim i objektivnim okolnostima konkretnoga slučaja (§ 55.) (Isp. § 73. ove knjige o tome što je sila, napose što je vis absoluta i compulsiva).

4. Mentalna rezervacija i simulacija ne čine ženidbu nevaljanom. Obzirom na javnost i svečanost sklapanja braka ne može se

dozvoliti, da se uzme obzir na ono, što stranke u sebi misle glede valjanosti sklopljenoga braka.

5. Ženidba se ne može sklopiti pod uvjetom niti na rok, dakle drukčije, nego li po kanonskom pravu, koji uvjetno sklapanje ženidbe dopušta.

6. Otmica (impedimentum raptus). Otmica predleži, ako se neku osobu silom, prijetnjom sile ili lukavštinom proti njenoj volji ili ma i s njenom voljom, no bez privole onih, koji imadu nad njom vlast, odvede na mjesto gdje je podvrgnuta vlasti otmičara. Sporedno je, da li je oteta osoba muškog ili ženskog roda.

Tako dugo dok oteta osoba nije u slobodu vraćena, ne može sklopiti valjano braka ni s otmičarom ni s kim trećim, koji možda i ne zna za otmicu (§ 56.).

II. Ostale ženidbene zaprijeke.

1. Spolna nemoć (impotentia coeundi, koju treba dobro razlikovati od impotentia generandi. O prvoj je samo ovdje riječ).

Obzirom na narav i bit ženidbe, spolna nemoć bilo kojeg od bračnih drugova čini ženidbu nevaljanom. Nemoć (impotentia) mora, da je postojala u čas sklapanja braka, da je neizlječiva, t. j. takova, koja se ne da ukloniti bez opasnosti po život (operacijom) (isp. §§ 60. te 100.—102.). Svejedno je, da li je nemoć apsolutna ili relativna, t. j. spram svake osobe ili samo spram neke (potonje često zbog nerazmjera genitalija). »Vremenita« (privremena) nemoć ne smeta, kao ni ona, koja je nastala nakon sklapanja braka (§ 60.).

2. Srodstvo i tažbina (impedimentum consanguinitatis et affinitatis).

Nevaljana je ženidba, u upravnoj liniji bez obzira na stupanj srodstva. U pobočnoj liniji postoji zaprijeka do 4. stupnja i to samo medju braćom i sestrama; medju nećakom i strinom ili tetkom; nećakinjom i stricem ili ujakom; medju bratučedima (§ 65.). Pod srodstvom misli se zakonito i nezakonito. Adopcija ne čini zaprijeka.

U istom opsegu kao srodstvo čini ženidbenu zapreku i tazbina (§ 66.).

Glede Židova ograničena je ženidbena zapreka srodstva u pobočnoj liniji na brata i sestru; sestru s jedne strane te sina ili unuka brata ili sestre s druge strane. Ženidbena zapreka tazbine u pobočnoj liniji proteže se samo na: muža (nakon raspusta braka) i sestru ženinu; ženu i brata muževog; ženu s jedne strane te sina ili unuka od brata ili sestre muža svojega s druge strane (§ 125.).

Navedeno za Židove vrijedi i za Muslimane (§ 7. zakona od 27. IV. 1916. o priznanju islamske vjeroispovijesti).

3. Postojeći brak (impedimentum ligaminis).

Tko je valjano oženjen ne može sklopiti ponovo brak, dok prvi traje (§ 62.). Po tom se može sklopiti brak tek nakon raspusta prvog braka ili smrti jednog bračnog druga.

Ovdje moramo napose spomenuti impedimentum catholicismi. Po pravu naime katoličke crkve ženidbeni je vez u pravilu nerazriješiv za života bračnih drugova. (Isp. § 111.). Savezno s time naredjuju dvorski dekreti od 26. VIII. 1814. i od 17. VII. 1835.:

a) da je nevaljan brak, što ga sklopi katolik s akatolikom, čiji je brak pravovaljano raspušten tako dugo, dok suprug akatolika živi.

b) Akatolik, koji predje na katoličanstvo ne može, da se ponovo vjenča tako dugo, dok mu suprug akatolik živi, makar bili pravovaljano rastavljeni.

Spomenuti dvorski dekreti ne vrijede za Židove, koji su prešli na katoličanstvo, a pravovaljano su rastavljeni od svog bračnog druga, koji je ostao Židov (dvor. dekret od 4. II. 1837.).

Zaprijeka postojećeg braka vrijedi i za Muslimane.

4. Posvećenje ili zavjet (imp. ordinis et voti solemnis).

Takova zaprijeka tiče se samo onih konfesija, koja poznaju »viši red« i »svečani zavjet bezženstva« (§ 63.). Ove zapreke ne prestaju time, da dotični predje u drugi (crkveni) red, koji tog zavjeta ne pozna ili drugoj konfesiji, koja ne pozna ni višeg reda ni zavjeta.

5. Razlika bogoštovlja (imp. disparitatis cultus).

Ta zaprijeka postoji izmedju osoba krštenih i nekrštenih (§ 64.). Kao nekršćani smatraju se i one osobe, koje pripadaju po državi nepriznatoj makar i kršćanskoj konfesiji; razumije se da su akonfesionalni takodjer nekršćani.

6. Preljub (adulterium)

Preljub, t. j. svijesna povreda bračne vjernosti time, da jedan bračni drug obavi spolni prileg s osobom različitom od svog bračnog druga, čini zapreku medju preljubnicima. No da preljub može imati taj efekat, potrebno je, da je dokazan bilo pred kaznenim bilo pred civilnim sudom (§ 67.).

7. Supružno umorstvo ili »krvništvo« (conjugicidium).

Dogovori li se dvoje njih, da će se uzeti, no tome stoji na putu postojeći brak, pa da se ta zaprijeka ukloni, makar i samo jedan od te dvojice i bez znanja drugoga uzradi o glavi svog bračnog druga, onda nastaje medju ovima što se hoće uzeti ženidbena zaprijeka (§ 68.).

8. Dioništvo na uzrokovanju raspusta.

Izmedju raspuštenog bračnog druga i treće osobe, za koju se u postupku za raspust braka dokazalo, da je doprinesla raspustu braka pokušanjem i djelovanjem, koje je bilo kažnjivo, bilo nećudoredno, izmedju tih osoba postoji ženidbena zaprijeka (§ 119.).

Kao nećudoredno ponašanje smatra zakon napose draženje (koje ne mora biti kažnjivo).

9. Kaznena osuda.

Po §-u 61. zločinac osudjen na najtežu tamnicu ili tešku (kao i onaj na smrt osudjeni: arg. a minori ad maius) nije mogao nakon pravomoćnosti osude sklopiti ženidbe, dok je god kazan trajala. Taj je § ukinut čl. XII. zakona od 10. VI. 1890. o posljedicama kaznenih osuda i kazni.

§ 341.

Forme sklapanja braka.

Brak se sklapa u svečanoj formi. Ženidba po tom spada u formalne pravne poslove. Ova je forma ili crkvena ili civilna prema tomu, da li se brak sklapa pred crkvenim ili civilnim oblastima.

I. Crkvena forma sklapanja braka.

Drugo poglavlje ogz-a prihvatilo je kao pravilnu formu sklapanja braka sklapanje pred crkvenim oblastima.

Ona sastoji iz napovjedi i očitovanja volje.

A) Napovjed je zakonom odredjeno javno razglašenje ženidbe, koja će se sklopiti. U napovijedi ima se označiti ime, prezime, mjesto rodjenja, stalež i boravište obih zaručnika i ujedno pozvati svakoga tko zna kakovu ženidbenu zaprijeku, koja stoji na putu sklapanju namjeravane ženidbe, da istu prijavi. Svrha je napovjedi, da se spriječe nevaljane ženidbe, dakle preventivna. No napovjed je i sastavni dio forme u kojoj se ženidba sklapa, dakle pretpostava valjanosti.

Napovjed obavlja dušobrižnik (župnik, paroh, pastor, rabin odnosno vjeroučitelj) zaručnikah u tri nedjeljna dana (odnosno tri subote kod Židova) ili svetkovine (koje kod Židova moraju da slijede jedna za drugom, § 126.) »pred običajnom crkvenom skupštinom župe«, u kojoj su zaručnici nastanjeni, a ako svaki od njih stanuje u drugoj župi, tad pred crkvenom skupštinom u obih župah (§§ 71. i 72.). Židovski brakovi imadu se napovijedati u sinagogi ili bogomolji odnosno ako je u odnosnom mjestu nema, tad u poglavarstvu mjesta (§ 126.). Napovijed se obavlja u župi, u kojoj zaručnici borave šest nedjelja, odnosno ako u župi, gdje se hoće vjenčati, ne borave 6 nedjelja, tad se imade napovijed obaviti u onoj župi, njihovog posljednjeg boravišta, gdje su boravili 6 nedjelja, ili pak imadu produžiti boravak u župi, u kojoj se sada nalaze, do na 6 nedjelja.

Borave li zaručnici u raznim mjestima, ima se napovijed obaviti u boravištu jednog i drugog u njihovim crkvama. Ako su raznog kršćanskog vjerozakona, a jedan je od njih katolik, tad nastupa osobitost u tom, da se imade napovijed obaviti i u katoličkoj crkvi boravišta onog zaručnika, koji nije katolik (§ 15. ženidb. zakona za katolike savezno s §-om 71. st. 2.). Previšnjom odlukom od 26. XII. 1848. (dod. br. 18. ogz-u) dokinuta je ustanova §-a 71., da se imadu, makar nijedan od zaručnika kršćana nije katolik, njihove ženidbe napovijedati i u katoličkim crkvama.

Po §-u 74. gradj. zakona za valjanost ženidbe dovoljna je jedna napovijed, u kojoj su označena imena vjerenika i ženidba, koju kane sklopiti. No propust ostalih dviju napovijedi kažnjava se (§ 74 in f.). Dispenzacija od napovijedi čini napovijed nepotrebnom, pa je u tom slučaju ženidba bez ijedne napovjedi valjana. Napovijed nije potrebna ni onda, kada je ženidba bila nevaljana uslijed zaprijeke, koja se naknadnom dispenzacijom digne (§ 88.).

Ne sklopi li se ženidba 6 mjeseci nakon zadnje napovijedi, ima se trokratna napovijed ponoviti (§ 73.).

B.) S v e č a n o   o č i t o v a n j e   p r i v o l j e n j a   na ženidbu imadu dati vjerenici pred »urednim duhovnim pastirom« (župnik kod katolika, paroh kod pravoslavnih, pastor kod protestanata, rabin kod židova) ili njegovim zamjenikom te dvojicom svjedoka (§ 75.).

»Uredni« odnosno (što je isto) redoviti dušobrižnik je onaj dušobrižnik, priznate vjeroispovjesti, koji u prebivalištu (domicilu)* ili boravištu jednoga od vjerenika obavlja dušobrižničke poslove.

Prema tome se valjana ženidba ne može sklopiti pred kojim god dušobrižnikom već samo pred u r e d n i m dušobrižnikom.

Valjano očitovanje može se dati i pred namjesnikom redovitog dušobrižnika. Namjesnika (zamjenika) može imenovati nadležni dušobrižnik bude li on zapriječen, ili kad žele zaručnici, da se vjenčaju u drugom kotaru, nego li je onaj, gdje oni borave ili prebivaju. Ovlaštenje dano namjesniku po redovitom dušobrižniku, treba da je pismeno (§ 81.).

Što se tiče pravnog karaktera dušobrižnikovog sudjelovanja, on u ime države kao službena osoba ima da ovjerovi (kao solemnitetni svjedok) odnosnu ženidbu.

Što se tiče svojstava dvaju svjedoka, isti treba da su takovi te su u stanju razabrati ono, što se pred njima dogadja i to takodjer posvjedočiti. Nekih naročitih svojstava ne moraju imati. »Prijateljski svjedoci« §-a 88. nisu nikakovi naročiti svjedoci.

Pošto zakon ne govori o mjestu, gdje se ženidba sklapa, to se ista može sklopiti bilo gdje; ne mora dakle to biti u crkvi, sinagogi ili bogomolji.

Ženidba se može sklopiti i po zastupniku, no isti može zastupati onoga, tko sklapa brak u davanju o č i t o v a n j a ali n e   i   v o l j e. Stoga mora biti u punomoći točno označena osoba, s kojom se sklapa brak, a na strani opunomoćitelja mora postojati volja sklapati brak i u momentu, kad zastupnik daje u njegovo ime očitovanje (§ 76.).

Ženidba se unaša u maticu vjenčanih (Isp. §§ 80.—82.).

II. C i v i l n a   f o r m a   s k l a p a n j a   b r a k a.

1. Kod nas u Hrvatskoj u Slavoniji moguća je civilna forma sklapanja braka medju Muslimanima (§ 7. zakona od 27. IV. 1916. o priznanju islamske vjeroispovijesti i § 8. provedbene naredbe tomu zakonu od 3. V. 1916.). Sklapanje braka inicira se pismenim podneskom ili očitovanjem u zapisnik kod nadležne prvostepene političke oblasti bilo kojeg od vjerovnika (§ 2. cit. naredbe). Nato obavlja odnosna

*Prebivalište je mjesto, gdje se netko nastani u namjeri, da tamo dulje ostane, te i faktično tamo ostane. U svakom je slučaju potreban 5 nedjeljni boravak, ma da i kani odnosna osoba učiniti neko mjesto svojim prebivalištem, pa ako stranka 6 nedjelja ne boravi u mjestu, koje ima biti njeno prebivalište, ne može se u tom mjestu obaviti ni napovijed niti je dušobrižnik istog mjesta ovlašten na vjenčanje.

politička oblast napovijed oglasom na uredskoj oglasnoj ploči i putem podredjenog općinskog poglavarstva u čijem području vjerenici prebivaju (§ 5. cit. naredbe). Oglas o napovijedi izložen je 14 dana (§ 5. cit. naredbe), a iznimno se može taj rok sniziti na molbu stranaka po odnosnoj oblasti na 7 dana (§ 6. cit. naredbe). Od napovijedi uopće može oprostiti iz vrlo važnih razloga ministarstvo vjera, a u silnim slučajevima prvostepena politička oblast, no vjerenici moraju u tom slučaju položiti pred prvostepenom političkom oblasti ili izaslanikom joj zakletvu, da im nije poznata nikakova zaprijeka njihovoj ženidbi (§ 6. cit. naredbe). Sam brak sklapa se nakon obavljene napovijedi, odnosno oprosta napovijedi, pred predstojnikom jednoga od vjerenika nadležne prvostepene političke oblasti ili zamjenikom predstojnika, te u prisuću dvojice svjedoka i zakletog perovodje, koji unaša ženidbeno privoljenje u zapisnik (§ 8. cit. naredbe). Inače vrijede propisi ogz-a.

2. I u krajevima austrijske polovice bivše Austro-Ugarske moguća je civilna forma sklapanja braka.

Ista je moguća u slučaju, da odnosni dušobrižnik ne će da primi privolu vjerenika, da se vjenčaju, iz razloga, što postoji kakova crkvena zapreka, koju ogz. ne priznaje. (t. zv. ž e n i d b a   z a   n u ž d u, Notzivilehe). Privola se ženidbena ima u tom slučaju dati pred predstojnikom političke oblasti prve molbe odnosno njegovim zamjenikom te dvojicom svjedoka i zakletog perovodje. I napovijed ima u takovom slučaju obaviti odnosna oblast tako, da izvjesi na oglasnoj ploči oglas o ženidbi, koji stoji kroz tri tjedna svakom na uvid (zakon od 25. V. 1868. o interkonfesionalnim odnošajima državljana).

Civilna forma sklapanja braka o b l i g a t o r n a   j e, ako nijedan vjerenik ne pripada po državi priznatoj vjeroispovijesti (zakon od 9. IV. 1870. o ženidbi bezvjeraca). Ona je f a k u l t a t i v n a, pripada li samo jedan od vjerenika nepriznatoj konfesiji, jer se u tom slučaju može prema volji stranaka sklopiti ženidba bilo u crkvenoj bilo u civilnoj formi, već prema tome za šta se vjerenici odluče.

§ 342.

Ništetnost sklopljenog braka.

I. Manjka li koja od pretpostava za valjanost braka, sklopljeni brak sklopljen je samo na oko, u koliko su održane formalnosti za sklapanje braka. Takav je dakle brak p r i v i d a n. No ni takav brak nisu supruzi vlasni razvrći medjusobnim sporazumom, već je potrebna izrijeka nadležnog (crkvenog odnosno državnog) suda, da se ženidba proglašuje n i š t e t n o m. Izrijeka je suda u takovom slučaju deklarativna, jer ona ne će reći da se brak razvrgava, već da se proglašuje ništetnim kao da ga uopće nikada nije ni bilo.

II. No glede ništetnosti sklopljenog braka valja razlikovati izmedju pojedinih pretpostava valjanosti braka. Manjkaju li jedne pretpostave, tada može svaki interesent tražiti poništenje braka,

u kom slučaju govorimo o apsolutnoj ništetnosti. Pri pomanjkanju opet drugih pretpostava mogu to tražiti samo neke odredjene osobe i tad govorimo o relativnoj ništetnosti.

U vezi s tom dvodiobom ništetnosti spominjemo, da se ženidbene zaprijeke prema tome, da li ima zbog njih mjesta apsolutnoj ili relativnoj ništetnosti, dijele u zaprijeke javnoga i privatnoga prava. Zaprijeka javnoga prava radja apsolutnom ništetnošću, a ona privatnoga prava relativnom.

A.) Zaprijeka javnog prava.

To su:

a) otmica (§ 56.),
b) postojeći brak, dvobračje (§ 62.),
c) viši redovi i svečani zavjeti (§ 63.),
d) razlika vjeroispovjesti (§ 64.),
e) srodstvo (§ 65.), 4 stepen
f) tazbina (§ 66.),
g) preljub (§ 67.),
h) pomanjkanje svečanog privoljenja (§ 75.),
i) sudjelovanje pri razvrgnuću ženidbene zajednice (§ 119.), te konačno
j) zaprijeka katolicizma (§ 111., dvor. dekreti od 26. VIII. 1814., 27. VII. 1835., minist. naredba od 14. VII. 1854.).

Postupak za proglašenje ništetnosti braka ima se povesti uredą radi (§ 94. st. 1.), a to je moguće tako dugo, dok nije ženidbena zaprijeka konvalidacijom prestala (neki tvrde, da i nakon konvalidacije).

Postupak se ne može povesti bude li nevaljana ženidba razvrgnuta smrću jednoga ili obojice supruga. Ipak mu ima i u tom slučaju mjesta na zahtjev interesenata (privatnih lica ili oblasti), ako je pitanje valjanosti braka prejudicijalne naravi, ako na pr. o valjanosti braka ovisi nasljedno pravo žene ili pravo na mirovinu.

B) Zaprijeke privatnog prava.

Svi ostali slučajevi, koji napred nisu navedeni (odn. nisu nabrojeni u §-u 94.) ubrajaju se medju zaprijeke privatnog prava. To su napose: zaprijeka izviruća iz posvemašnjeg pomanjkanja privole (§§ 48., 57.), iz privole pravovaljano neočitovane (§§ 49., 58., 60., 61.), te zaprijeka spolne nemoći (§ 60.). Pravo tražiti, da se ženidba proglasi nevaljanom pristoji onima, »koji su po ženidbi sklopljenoj sa zaprijekom uvredjeni u svojih pravih« (§ 94. in f.).

To su prije svega ženidbeni drug, a zatim otac, tutor ili skrbnik u slučaju, da je maloljetnik odn. skrbljenik sklopio ženidbu samovlasno bez njihove privole (§§ 49., 50., 51.).

Bračni drug može tražiti poništenje braka samo, ako je nedužan. Nedužan je onaj, kome se u smislu §§-a 1294., 1297. ne može upisati u grijeh culpa ni dolus glede činjenice, da je brak (relativno) ništav. § 95. samo je konzekvencija tog načela. Pošto je pravna bludnja u pravilu neispričiva (§ 2.), to je za pravo pobijanja valjanosti braka odlučno samo znanje odnosno neznanje razloga ništetnosti, a ne i to, da stranka zna, da se može pod tom zaprijekom sklopljena ženidba pobijati.

Što se napose tiče maloljetnika odn. skrbljenika, to imaju pravo pobijanja braka samo oni, ako valjanosti braka stoje na putu druge zaprijeke nego li zaprijeka pomanjkanja zakonom propisanog dopuštenja drugih osoba (§§ 49., 50., 51.). Otac, tutor, kurator ne mogu dakle pobijati braka, ako su za isto dali dopuštenje.

U svrhu pobijanja ne treba maloljetnik odnosno skrbljenik zastupnika (dvorski dekret 23. VIII. 1819.).

Da li je ovlaštena i nadtutorska oblast na pobijanje u slučaju, da je bila potrebita privola iste oblasti, koje medjutim ona nije dala (§§ 49. i 50., oba in fine), o tome se prepiru.

Pravo pobijanja valjanosti ženidbe prestaje:

1. očitovanjem volje, t. j. time, da se na pobijanje ovlašteni odreče tog prava;

2. neovisno o volji ovlaštenog:

a) time, da na pobijanje ovlašteni doznav za zaprijeku nastavi bračnu zajednicu i to ne možda, da samo zajedničko kućanstvo vode, već i da spolnu zajednicu nastave. Upravo zato ne može biti govora o nastavku zajednice u slučaju impotencije. Ne dostaje, kako to hoće Krainz, da se u slučaju impotencije supruzi zadovolje nepotpunim spolnim saobraćajem. Moći će dakle tražiti bračni drugovi uvijek proglašenje braka ništavim, a da se ne može govoriti o tome, da su se odrekli prava pobijanja tobože muče time, što usuprot impotencije dalje živu zajedno;

b) time, da prestane odnošaj uslijed kojeg su treće osobe (otac, tutor, kurator) imale pravo pobijanja, a odnosna oženjena osoba i nakon što postane punoljetna odn. samovlasna ne pobija ženidbu (§ 96. in f.);

c) smrću na pobijanje ovlaštenog, osim ako je proces na pobijanje još za ovlaštenikovog života bio iniciran, u kom ga slučaju mogu nasljednici nastaviti;

d) neki tvrde, da prestaje i običnom zastarom i to redovitom odnosno u slučaju bludnje i sile trogodišnjom (§ 1487.). To se medjutim shvaćanje ne da dovesti u sklad s §§-ima 89. i 1481.

§ 343.

Dignuće ženidbenih zaprijeka.

I. Uopće.

Razlozi ništetnosti mogu otpasti sami po sebi, ako ne leže u trajnom stanju, već takvom, koje može prestati. To su faktični razlozi prestanka, na pr. da u slučaju zaprijeke postojećeg ženidbenog veza, bračni drug, koji je stajao na putu drugoj ženidbi, umre. Ova druga ženidba nije smrću onog bračnog druga postala valjanom, već će to biti tek onda, bude li sam čin sklapanja braka, kako valja ponovljen, a obnova ženidbenog konsenza nema natražne moći.

Juristički ne postoji zaprijeka, ako činjenica odn. stanje, koje je razlog zaprijeke, nije prestalo egzistirati, ali izgubi svoje djelovanje. To biva:

1. u slučaju, ako na poništenje braka ovlašteni nastavi bračnu zajednicu, što će imati za posljedicu, da se brak smatra valjanim od njegova početka;

2. dispenzacijom, t. j. odredbom kompetentnog organa, da se propis o izvjesnom razlogu ništetnosti nema u konkretnom slučaju primjeniti. Dispenzacija je po tom privilegij u užem smislu riječi.

II. O dispenzaciji.

A.) Redaktori ogz-a pravili su razliku izmedju razriješivih i nerazriješivih zaprijeka, pa tako i ogz. (isp. § 84.: »zaprijeka odprije neznana ali razriješiva«), i ako ne izrično. No nigdje nema u zakoniku govora o tome, koje su zaprijeke razriješive a koje nerazriješive. To nam dakle valja riješiti iz naravi pojedine zaprijeke, shvaćene s obzirom na narav ženidbenog ugovora i na ćudoredna načela.

Po tom su izuzete od dispenzacije slijedeće zaprijeke:

a) koje se osnivaju na postulatu, da je za sklapanje braka potrebno slobodno privoljenje. To su zaprijeke: nesposobnosti volje (§§ 48., 49.); sile (§ 55.); otmice (§ 56.); bludnje (§§ 57., 58.); opoziva punomoći po opunomoćitelju prije, nego li je dan konsenz (§ 76. in f.);

b) nakon već sklopljene ženidbe dispenzacija je od zaprijekah privatnog prava s jedne strane suvišna, a s druge strane nedopuštena. Suvišna je u toliko, što bračni drugovi mogu sami dignuti zaprijeku time, što nakon saznanja zaprijeke i dalje ostanu u bračnoj zajednici. Nedopuštena je za to, jer bi se onda moglo nekome narinuti brak, koga on ne će, i ima pravo, da traži njegovo poništenje;

c) izuzete su od dispenzacije zaprijeke: ženidbenog veza (§ 62.); srodstva u liniji uzlaznoj i silaznoj te medju braćom, sve to obzirom na to, da je brak u takvim slučajevima što više i kažnjiv (§§ 206., 207., 131., k. z.), dok je tazbina usuprot kažnjivosti (§ 501. k. z.) zaprijeka samo u upravnoj liniji, ne i pobočnoj.

Od impotencije nema dispenzacije već obzirom na bit i svrhu ženidbe.

B.) Kompetencija.

Kompetentna je za dispenzaciju politička oblast prve molbe, sresko poglavarstvo odnosno u zadnjoj instanciji ministarstvo unutarnjih djela. Dispenzacija se može podijeliti samo »iz važnih uzrokah« (§ 83.).

Prije sklapanja braka mogu iskati dispenzaciju samo same stranke pod svojim imenom. Nakon sklopljenog braka mogu stranke moliti dispenzaciju od zaprijeke, u koliko je brak sklopljen bona fide, t. j. da o zaprijeci nije znala barem jedna strana; u tom slučaju mogu stranke prešutiti svoja imena te zamoliti dispenzaciju preko svog dušobrižnika (§ 84.), sve to u cilju, kako bi se otešćalo, da svijet o tome sazna i kako bi se time izbjeglo kakvoj sablazni ili škandalu.

Dispenzirati od napovijedi može »načelstvo zemaljsko« odnosno u mjestima, gdje istog nema »okružni ured« (§ 85.) onog mjesta, gdje zaručnici imadu domicil. »Načelstvu zemaljskom« odgovara po današnjem upravnom uredjenju ministarstvo unutrašnjih dela, a »okružnom uredu« odgovara sresko poglavarstvo. Oprost od druge i treće zapovijedi daje se samo iz važnih razloga (§ 85.). Potpuni oprost od triju napovijedi daje se samo onda, ako stranke potvrde zakletvom, »da im nije poznata nikakva zaprijeka, koja bi smetala ženidbi njihovoj«, a uz to se stekne bilo okolnost, da postoji »potvrdjena pogibelj života, koja odlaganja trpiti ne može« (§ 86.) bilo okolnost, da se radi o osobama, »o kojih se prije obćenito glasalo, da su medju sobom vjenčane«, (§ 87.) prem faktično nisu.

Bude li propuštena prisega, da vjerenicima nije poznata nikakva zaprijeka, nije stoga ženidba nevaljana, no oni koji pored pomanjkanja prisege vjenčanje obave, imadu se kazniti (dvor. dek. od 23. IX. 1817., dod. 21. ogz-u).

III. Učinak prestanka ženidbenih zaprijeka.

Time, što prestaje ili bude dignuta postojeća ženidbena zaprijeka prije sklapanja braka, nastupa mogućnost, da se sklopi valjana ženidba.

Prestaje li ženidbena zaprijeka nakon što je brak sklopljen, tada na mjesto dosadanjeg prividnog braka stupa valjani brak nakon ponovnog svečanog privoljenja pred župnikom i dva sjedoka. Ova činjenica zove se konvalidacija ili konvalescencija (u širem smislu), koja je oznaka u stvari pogriješna, jer ne može konvalidirati ono, što ne valja. Takova konvalidacija ne djeluje ex tunc, t. j. od časa sklapanja prvog, prividnog braka, već ex nunc, to jest od obnove konsenza. Konvalidacija djeluje ex tunc samo u slučaju, kad bude nakon sklopljenja ništavog braka, ženidbena zaprijeka dignuta po dispenzaciji te obnovljen akt sklapanja ženidbe, no taj puta bez napovijedi (§ 88.). Ova konvalidacija po dispenzaciji nazivlje se konvalidacija u užem (tehničkom) smislu.

Nije konvalidacija ono, kad zaprijeka ženidbena prestaje time, što na pobijanje valjanosti ženidbe ovlašteni propusti pobijanje i nastavi bračnu zajednicu, nakon što je za ženidbenu zaprijeku saznao.

§ 344.

Ženidbene zabrane.

Ženidba, koja je sklopljena usuprot postojeće zabrane, valjana je, ali zabranjena i uslijed toga kažnjiva, i to kako obzirom na bračne drugove tako i obzirom na onoga, tko vjenčanje obavlja.

Ženidbene zabrane možemo razdijeliti u dvije grupe. Jedne, koje imaju samo profilaktički karakter, pa im je zadaća, da se prevenira protupravnim ženidbama.

U drugu grupu spadaju sve ostale zabrane.

I. grupa. Ovamo spadaju slijedeće zabrane:

a) zabrana vjenčati osobe, koje ne pokažu pismenoga svjedočanstva, da je napovijed uredno obavljena (§ 78.).

b) Zabrana vjenčanja osoba navedenih u §§-ima 49., 50., 51., 52. i 54., ako iste ne doprinesu dozvolu za njihovo vjenčanje potrebitu (§ 78.).

c) Zabrana vjenčanja osoba, kojih punoljetnost nije očita, a ne mogu pokazati krsnog (rodnog kod Židova i Muslimana) lista ili pismenog svjedočanstva (na pr. tutorske oblasti), da su punoljetni (§ 78.).

d) Zabrana vjenčanja osoba, glede kojih se pojavila sumnja, da postoji možda kakova ženidbena zapriјeka (§ 78.).

e) Zabrana vjenčanja u slučaju sklapanja braka po punomoćniku, ako punomoćnik ne pokaže urednu punomoć i dozvolu nadležne oblasti (»načelstva zemaljskog«, danas ministarstva unutrašnjih dela; § 76.).

f) zabrana vjenčanja u slučaju ponovne ženidbe, dok se ne dokaže, da je prva ženidba prestala (na pr. smrću) ili da je raspuštena (§ 62. st. 2. savezno s §-om 120.);

g) zabrana vjenčanja inozemaca, dok ne pridonese svjedodžbu svoje države, da je sposoban sklopiti brak.

II. grupa.

a) zabrana vjenčanja osobama stanovitih kategorija, napose činovnika i vojničkih osoba, dok ne dostignu izvjesni stepen službe i dohodak; onih osoba, koje nisu uredile za svoju osobu pitanje opće vojne obvezatnosti;

b) zabrana prerane ponovne udaje, nakon što je prva proglašena ništetnom ili je raspuštena, ili je prestala smrću jednog bračnog druga (§§ 120., 121.). Tu treba razlikovati 3 mogućnosti:

aa) ako je žena noseća, ne može se udati po drugi put, dok ne rodi. Dispenzacija jest od te zabrane isključena.

bb) Postoji li dvojba o tome, da li je noseća ili nije, tad se ne smije udavati, dok ne prodje 6 mjeseci od dana raspusta, prestanka ili proglašenja ništavim prvoga braka.

cc) Nije li vjerojatno, da je noseća, pa to potvrde i vještaci, tad može dobiti dozvolu da se uda nakon 3 mjeseca od dana pod bb) navedenog računajući. Spomenutu dozvolu daje sresko poglavarstvo.* Bude li ženidba usuprot ove pod b) navedene zabrane sklopljena, ona je valjana, no žena gubi sve imovinske koristi dane joj od prvoga muža po ugovorima ženidbenim, po pogodbi nasljednovnoj, po posljednjoj volji ili po ugovoru učinjenom pri raspustu; muž pak s kojim se ona udaje gubi pravo da po §-u 58. pobija ženidbu; obojica budu primjereno kažnjeni (po političkim oblastima).

*§ 120. in fine govori, da tu dozvolu daje u glavnom gradu načelstvo zemaljsko, a inače ured okružni. Pošto prema današnjem upravnom uredjenju u »glavnom gradu« (Beogradu) gdje postoji »načelstvo zemaljsko« (vlada odnosno minist. unutrašnjih dela) ne vrijedi ogz., to je ova ustanova o »glavnom gradu« postala bezpredmetnom.

§ 345.

Osobni učinci braka.

Ženidbeni su drugovi u prvom redu obvezani na »dužnost ženidbenu« (debitum coniugale) t. j. na spolno općenje (§ 90.). Ta se dužnost može uskratiti samo iz stvarnih razloga kao bolest, pogibelj za plod u utrobi materinoj itd. Prepiru se, da li se može prisiliti bračni drug tužbom na debitum coniugale (globom, zatvorom). Svakako može jedan ženidbeni drug ishoditi od drugoga prileg makar i silom i lukavstvom. Bračni su drugovi dužni jedan drugome vjernost. Povreda te dužnosti može se kazniti po kaznenom zakonu kao preljub (§ 502. k. z.) ili prekršaj proti javne ćudorednosti (§§ 510. i 511. k. z.).

Bračni su drugovi dužni da se medju sobom pomažu (§ 44.), te da pristojno postupaju jedan prema drugomu (§ 90. in f.), Povrijeda te dužnosti može biti uzrokom rastavi (§§ 109. i 115.), a prema okolnostima može se i kazniti kao delikt proti osobnoj sigurnosti, slobodi i časti (§ 492. i 360. k. z.).

Bračni su drugovi dužni živjeti u nerazlučnoj zajednici (§ 44.). Odatle slijedi dužnost vodjenja zajedničkog kućanstva i zajedničkog stanovanja. Prekine li koji bračni drug bez razloga tu zajednicu, može drugi zahtijevati, da se uspostavi zajednica, a može tražiti i rastavu braka (§ 109.).

Muž je glava porodice, (§ 91.). Kao takav ima se u prvome redu starati za obitelj, ali ima i vlast nad obitelju. Ovoj vlasti podvrgnuta je i žena u raznim smjerovima. Odatle, što je muž glava obitelji slijedi glede osobnih odnošaja slijedeće:

1. Muž odredjuje zajedničko prebivalište i žena je dužna muža slijediti (§ 92.). Na to se ona može siliti tužbom. Ne će to biti dužna žena samo onda, ako ima za to opravdanih razloga, na pr., ako je muž proti zakona odabrao svoje prebivalište (kad se na pr. nepovlasno iselio), kad je izagnan za kaznu, kad žena ne smije boraviti kod muža jer bi to bilo pogibeljno za njeno zdravlje ili život (kuga).

2. Volja muža odlučuje o zajedničkim stvarima, jer je žena dužna slušati njegove osnovane odredbe (§ 92.). Kao takav ima muž pravo upravljati kućanstvom, no ta stega otpada, kad muž iz faktičkih ili pravnih razloga nije u stanju, da se brine za interes obitelji. Medjutim muž nema prava kazniti ženu ni onda, ako je malodobna.

3. Dužan je pružiti ženi zaštitu, zastupati je u sudu i izvan suda (§ 91.).

Što se tiče učinka braka u javnopravnom pogledu, to odredjuje o. g. z., da žena stupa u muževu obitelj, prima njegovo prezime i postaje dionicom njegovih staliških prava (§ 92.). Zavičajnost i podsudnost ženina ravna se takodjer po mužu.

Naslov II.

Rastava od stola i postelje (separatio quoad thorum et mensam).

§ 346.

Uopće.

Dozvoli li sud bračnim drugovima, da prekinu zajednicu bračnog života, na koju su jedan prema drugome vezani, a da se time ne dokine i sam brak, tad govorimo o rastavi od stola i postelje.

Rastava od stola i postelje dopuštena je i moguća bez razlike o kojoj se konfesiji radi. Kako je medjutim brak izmedju katolika nerazriješiv, to je baš rastava od stola i postelje za katolike od osobite važnosti.

Samo rastava po sudu dozvoljena, rastava je u pravom, zakonskom smislu riječi. Supruzi nisu vlasni samovoljno zajednicu dokinuti, pa dosljedno tome eventualno faktično prekinuta zajednica nema posljedice sudbene rastave. Zato će u slučaju faktičnog — makar i sporazumnog — prekinuća zajednice imati bračni drugovi i nadalje jedan prema drugome ista prava i dužnosti, koja su imali i do tada (ženidbenu dužnost; zastupstvo muža, ako je žena maloljetna; dužnost muža da alimentira ženu, itd.).

Rastavu mogu zamoliti sporazumno oba supruga ili opet samo jedan.

Da može netko zatražiti rastavu ne mora, da je punoljetan odn. ne mora biti potpuno djelatno sposoban, ako je u njega inače sposobnost, da ima volje (nema je na pr. u ludoga). Po tom može maloljetnik ili skrbljenik tražiti rastavu i na nju pristati bez ičije dozvole; no što se tiče imovinsko-pravnih pitanja, koja se prigodom rastave pojave, za to je bezuvjetno potrebna privola zakonitog zastupnika i nadtutorstvene oblasti (§ 106.).

§ 347.

Sporazumna rastava.

Zatraže li supruzi sporazumno rastavu od stola i postelje, tad sud mora istu dozvoliti, a da se i ne upusti u ispitivanje razloga, s kojih oni rastavu traže (§ 103.).

Da se medjutim spriječe nepromišljene rastave propisan je po zakonu stanoviti postupak.

Postupak taj sastoji u tome, da će nadležni dušobrižnik, kome su stranke najavile želju, da se rastanu, tri puta redom pozvati bračne drugove preda se i nastojati, da ih pomiri, stavljajući im pred oči svečano obećanje što su jedan drugome zadali i štetne posljedice rastave.

Pošto je pomirenje bilo uzaludno dati će im dušobrižnik pismeno svjedočanstvo o bezuspješnom pokušaju pomirenja, koje će svjedočanstvo oni zatim podnesti zajedno s molbom za rastavu kotarskom sudu, u području kojega ima suprug domicil (§ 85. sudovnika od 16. II. 1853.). Sud će ih pozvati preda se, pa ako se supruzi sporazume o njihovim medjusobnim imovinskim pravnim odnošajima, napose o uzdržavanju, dozvoliti će rastavu bez daljega. Dok nema tog sporazuma o imovinskim odnošajima ne dozvoljava sud rastave. Što se napose djece tiče, to se sud ureda radi brine za djecu, pa u koliko bi opazio, da prava djece podijeljena im u §§-ima 139.—154. nisu dovoljno osigurana, moći će ma i sporazumnu rastavu uskratiti. Isp. glede evangelika i §§-e 651.—656. gpp., koji su gotovo suglasni s odnosnim propisima ogz-a.

Glede Muslimana spomenutu trokratnu opomenu za pomirenje obavlja prvostepena politička oblast u roku od 8 dana (§ 7. zakona od 27. IV. 1916. i § 11. provedbene naredbe istom zakonu od 3. V. 1916.).

§ 348.

Nesporazumna rastava.

Pravo tražiti rastavu, ako s time nisu sporazumna oba bračna druga, dakle proti volji drugog bračnog druga, može samo onaj nedužni bračni drug, koji ima za to važnih uzroka.

Postupak za nesporazumnu rastavu inicira se tako, da se najavi nadležnom dušobrižniku nakana na rastavu. Dušobrižnik će i ovdje postupati kao i u slučaju sporazumne rastave. Nakon neuspjelog pomirenja stranka, koja traži rastavu, podnesti će sudu tužbu. Postupak na takovu tužbu normira za evangelike §§ 656.—666. grpp. Za takovu parnicu nadležan je sudbeni stol onoga mjesta, gdje su supruzi imali zadnje zajedničko prebivalište (§ 14. sl. a) sudovnika).

§ 109. navadja egzemplifikativno neke razloge, temeljem kojih se može tražiti rastava. To su:

a) Preljub. Isti mora biti dokazan bilo kaznenom (§ 502. k. z.), bilo civilnom (na pr. u parnici na priznanje očinstva) osudom ili opet priznat u samoj parnici na rastavu. Onaj, koji sam počini preljub, nije zato izgubio pravo tražiti rastavu radi preljuba, što ga je njegov bračni drug počinio. To slijedi iz §-a 1264. ogz. (»ako obadvije budu tome krive«) i §-a 666. grpp (»ili su obje krive«).

Oprosti li jedan bračni drug preljub drugome, tad ne može više tražiti zbog preljuba rastave. U čem leži oproštenje, napose, da li u tom, da se nakon doznatog preljuba i dalje spolno opći, o tom će odlučiti sudac prema konkretnom slučaju.

b) osuda suda, da je bračni drug kriv zločinstva;

c) ako jedan bračni drug drugoga zlobno ostavi, t. j. bez razloga.

d) neuredni život supruga, kojim izlaže pogibelji znatan dio imetka drugoga supruga ili dobre običaje i glas obitelji, na pr. kartanje, pijančevanje.

35*

e) ako suprug radi o glavi ženidbenoga druga ili o njegovu zdravlju, makar time i nije počinio kažnjivo djelo.

f) teška zlostavljanja, što ne znači, da se mora raditi o teškoj tjelesnoj ozledi po kaznenom zakonu niti ista uopće moraju biti kažnjiva.

g) Ako je suprug svom bračnom drugu zadao »veoma ćutljive ponovljene žalosti«, na pr. neopravdani ljubomor.

h) »tjelesni nedostaci, skopčani s pogibli primljive nemoći«. Pod tjelesnim nedostacima razumijevaju se uopće bolesti.

Sud, koji izriče rastavu od stola i postelje ima nastojati, da se supruzi sporazume u pogledu njihovih imovinskih odnošaja i opskrbe djece (§§ 108. i 117.). Ne podje li mu to za rukom, ima uputiti stranke na redoviti put pravde, a privremeno sud naloži mužu, da ženi i djeci daje pristojno uzdržavanje (§ 117. in fine).

§ 349.

Osobni učinci rastave.

Sve one pravne posljedice braka, koje su usko vezane na bračnu zajednicu i zajedničko življenje, prestaju, dok ostale traju i dalje. Prestaje dakle muževljeva vlast, dužnost žene, da slijedi muža u prebivalište, itd.

Da li postoji i nadalje dužnost očuvati bračnu vjernost? Neki (Krainz, Krasnopolski, Rittner) tvrde, da postoji, dok su drugi protiv toga (Unger).

O ostalim posljedicama rastave, napose imovinsko-pravnim, govora je suis locis.

Rastava glasi na neodredjeno vrijeme.

Supruzi mogu u svako vrijeme bračnu zajednicu obnoviti i to nadležnom sudu prijaviti. Samo sjedinjenje prijavljeno sudu ima za posljedicu, da se dokinu sve civilno-pravne posljedice rastave. Faktično sjedinjenje, koje stranke ne jave sudu, nema nikakova učinka.

Naslov III.

Prestanak braka.

§ 350.

Razriješivost braka.

Brak može i prestati, jer nije odredjen za vječnost. Prestaje ili smrću jednoga ženidbenog druga ili raspustom.

Brak izmedju katolika prestaje po ogz-u samo smrću jednoga od bračnih drugova (§ 111. ogz.). (Kanonsko pravo pripušta iznimke). Brak izmedju pripadnika ostalih konfesija može prestati ne samo smrću već i za života bračnih drugova raspustom ženidbenog veza,

(§§ 115., 133.—136.). Po tom je dakle ogz. usvojio potpuno konfesionalni karakter, što se tiče razriješivosti braka.

Brak onih, koji ne pripadaju nijednoj konfesiji takodjer je razriješiv već za života obaju bračnih drugova (zakon od 9. IV. 1870. za bivše dijelove Austrije).

U slučaju mješovitih brakova, t. j. takovih, gdje bračni drugovi pripadaju raznim konfesijama, kao i u slučaju, da bračni drugovi nakon sklopljenja braka promjene konfesiju, mjerodavna za raspust braka je konfesija bračnih drugova u času sklapanja braka odnosno u času, kad se raspust traži (isp. §§ 111. i 116.). Kakove su konfesije bili bračni drugovi u medjuvrijeme, t. j. izmedju sklapanja braka i traženja raspusta irelevantno je. Tu moramo razlikovati dva slučaja:

I. Jedan je barem bračni drug katolik u čas sklapanja braka. Ako je u vrijeme sklapanja braka bila i samo jedna stranka katolik, tad je brak nerazriješiv makar kasnije predje i druga strana na akatoličku konfesiju. Mjerodavan je dakle čas sklapanja braka. Promjena dakle konfesije »nije kadra ukinuti nerazriješivost ženidbe sklopljene po načelima zakona katoličkoga« (min. naredba od 14. VII. 1854.).

II. U vrijeme sklapanja braka obje su stranke akatolici.

Ako su u vrijeme sklapanja braka obje stranke akatolici, tad je mjerodavna za raspust braka konfesija bračnih drugova u vrijeme traženja raspusta braka. Po tom, ako su obje stranke bile akatolici u čas sklapanja braka i prešli poslije na katoličku vjeroispovijest, tad je brak nerazriješiv, ako su i u čas traženja raspusta katolici. Prijeporno je, da li je brak akatolika prešavših na katolicizam, nerazriješiv, ako su se od katolicizma odmetnuli i opet postali akatolici.

Ako su oba bračna druga iste akatoličke konfesije, tad je ta konfesija mjerodavna, makar da je brak u vrijeme sklapanja braka bio mješovit (min. naredba od 8. VIII. 1853.). U tom je dakle slučaju odlučan takodjer momenat traženja raspusta. Naprotiv u slučaju, da je brak bio nemješovit u čas sklapanja braka a mješovit je u čas traženja raspusta, tad je odlučna konfesija bračnih drugova u čas sklapanja braka (argumento §-a 136.). Ako je u čas traženja raspusta jedna strana katolik, a druga akatolik, ženidba je razriješiva, traži li raspust akatolička stranka (§ 116.). Ne može naime jedna akatolička strana oduzeti drugoj mogućnost i pravo raspusta braka time, da predje na katolicizam. Pretpostavlja se dabome, da u čas sklapanja braka nijedna stranka nije bila katolik, jer bi onda brak bio nerazriješiv prema pod I. navedenom.

Predje li jedan od židovskih bračnih drugova na katolicizam, brak se razrješuje po propisima, koji vrijede za Židove (§ 136.).

Predju li oba židovska bračna druga na jednu kršćansku vjeroispovijest, tad je za raspust ta vjeroispovijest mjerodavna (min. raspis od 8. VIII. 1853.).

§ 351.

Prestanak braka smrću.

Svaki brak prestaje smrću jednoga od bračnih drugova. Može se dogoditi, da se već dulje vremena o jednom od bračnih drugova ništa ne zna. Da se uklone neugodne posljedice takove neizvjesnosti, može tražiti svaki od ženidbenih drugova, da se nestali ženidbeni drug proglasi mrtvim. Za to proglašenje vrijede u glavnom ista načela, koja vrijede za svako drugo proglašenje (isp. § 23. II. ove knjige) uz neke modifikacije, koje dalje navadjamo. Osim već tamo (§ 23. II. ove knjige) navedenih pretpostava za proglašenje mrtvim, traže se i »takove okolnosti, koje nikako ne daju dvojiti, da je nepritomnik umro« (§ 112., isp. i § 680. gpp.). Unger usuprot izričite ustanove §-a 112. tvrdi, da osim okolnosti navedenih u §-u 24 (odn. §-u 1. zakona od 13. IV. 1918. o proglašenju mrtvim) ne treba dokazivati još kakove druge okolnosti. Osobitost postupka o proglašenju mrtvim u svrhu iznovične ženidbe leži u tom, da se nakon što prodje izročni jednogodišnji rok imenuje na ponovljenu molbu od strane ostavljenoga ženidbenoga druga, branitelj ženidbenoga veza (defensor matrimonii). Bez obzira na ishod postupka o proglašenju mrtvim, u svakom se slučaju ima riješenje dostaviti vrhovnom sudu (stolu sedmorice) (§ 114. ogz. i § 682. grpp.). Pobliže o samom postupku isp. Rušnov-Šilović: Tumač grpp. str. 587. i sl.

Napominjemo, da se ovaj način proglašenja mrtvim zove »svečano« proglašenje zbog veće strogosti, kojom se postupa za razliku od običnog proglašenja smrti, o kome je bila riječ u §-u 23. ove knjige.

Za katolike vrijede posebni propisi o svečanom proglašenju mrtvim, sadržani u §§ 23.—27. ženidbenog zakona za katolike od 8. X. 1856. te u §§-ima 246.—250. naputka za ženidbene sudove. Iste se ustanove analogno mogu primjeniti i na sljedbenike grčko-istočne crkve, koja ne zna za uredbu proglašenja mrtvim.

Isp. i § 683. grpp. te Rušnov-Šilović: Tumač grpp-u str. 590.

§ 352.

Prestanak braka raspustom.

I. Oslanjajući se na principe odnosnih konfesija o ženidbi, ogz. ustanovljuje nerazriješivost katoličkoga braka za života bračnih drugova (vidi sprijeda § 350. ove knjige), te razriješivost brakova pripadnika drugih konfesija raspustom.

Raspust braka može uslijediti sporazumom bračnih drugova ili bez takova sporazuma. O postupku u slučaju raspusta isp. §§-e 668. do 679. grpp., te Rušnov-Šilović: Tumač grpp-u, str. 578.—587.

A. Sporazuman raspust.

Nežidovski akatolici mogu tražiti raspust braka ako medju njima postoji »nepredobljiva mržnja« (§ 115.). I ako su oba bračna druga s raspustom sporazumna, ipak ne smije sudac dozvoliti bez

daljega raspust, već samo onda, budu li dokazane takove činjenice iz kojih se vidi, da se supruzi doista mrze. No prije nego se dopusti raspust, ima se najprije pokušati rastava od stola i postelje i to prema konkretnim okolnostima i više puta, ne bi li se možda ipak zavadjeni supruzi pomirili. Tek nakon, što je očito, da rastava nije imala uspjeha, dozvoliti će sudac raspust (§ 115. ogz. i § 675. in fine grpp.). Sudačka osuda ima konstitutivnu moć, jer se raspust izriče osudom i tek od momenta pravomoćnosti osude smatra se brak raspuštenim.

Hoće li židovski bračni drugovi, da sporazumno raspuste brak, nije potrebno, da se navede ma kakav razlog za to, napose ne treba, da postoji medju njima mržnja, već je dovoljna njihova čvrsta volja da svoj brak raspuste. Da se ta volja nedvojbeno ustanovi, a bračnim drugovima pruži mogućnost da ozbiljno promisle, naredjuje zakonik, da se imade nakana raspusta prijaviti rabinu odn. vjeroučitelju, koji će nastojati, da opomenama odvrati ženidbene drugove od njihove nakane, pa tek ako te opomene ostanu bez uspjeha, dati će im o tome pismeno svjedočanstvo (§ 133.), koje će oni s molbom za raspust predložiti sudb. stolu (§ 14. sl. a) sudovnika). I sud ima pokušati da odvrati ženidbene drugove od njihove nakane, pa ako se bilo odmah, bilo nakon što ih je na 1—2 mjeseca otputio, vidi, da je sjedinjenje isključeno, dozvoliti će odlukom mužu, da preda ženi raspusno pismo. Poslije toga imadu supruzi još jednom pred sudom, na za to povodom njihove molbe odredjenom ročištu, izjaviti, da su slobodnom voljom odlučili predati odnosno primiti raspusno pismo. Na tako danu izjavu ima sudac izreći osudu na predaju odnosno primitak raspusnog pisma, koje time postaje pravomočnim. Ova je dakle osuda deklarativne naravi, jer se brak ne raspušta osudom, već raspusnim pismom.

Netom navedene ustanove o Židovima vrijede i za Muslimane uz tu modifikaciju, da spomenutu opomenu mjesto rabina odnosno vjeroučitelja obavlja prvostepena politička oblast (§ 7. zak. od 27. IV. 1916. i § 11. provedbene naredbe istom zakonu od 3. V. 1916.).

B. Nesporazuman raspust braka.

Za nežidovske akatolike mora postojati jedan od razloga taksativno navedenih u §-u 115., pa da se može tražiti raspust protiv volje drugog bračnog druga. Isti se razlozi u glavnom podudaraju s razlozima za rastavu braka, pa što smo o njima tamo rekli, vrijedi i ovdje. (§ 109.). (Isp. § 348. ove knjige). To su:

a) preljub;

b) osuda radi zločinstva, kojom je bračni drug osudjen na barem 5-godišnju tamnicu ili smrt;

c) zlobna ostava, ako se povrh toga nije otsutni ženidbeni drug nepoznata boravišta javio kroz godinu dana nakon uslijedilog ediktalnog (javnog) poziva, odnosno, ako mu je boravište poznato, pa se kroz jednu godinu ne odazove na običan sudski poziv;

d) pogibeljne zasjede životu i zdravlju.

Kod Židova se dozvoljava nesporazuman raspust braka jedino u slučaju dokazanog preljuba na strani ženinoj. U tom će slu-

čaju moći muž tužiti ženu redovitom tužbom uz predaju raspusnog pisma. (§ 135.). Žena po tome nema prava tražiti zbog preljuba muževljeva raspust braka, već samo rastavu braka (§§ 115. i 132.).

II. Prepori imovinsko-pravne naravi, u koliko ne uspije sucu, da ih u postupku o raspustu riješi, imadu se riješiti redovitim parbenim putem (§ 117.).

§ 353.

Osobni učinci raspusta braka.

Brak se pravomoćnom osudom o raspustu razriješuje. Hoće li se dakle bračni drugovi opet sjediniti, moraju sklopiti ponovnu ženidbu (§ 118.). Svaki od raspuštenih bračnih drugova može sklopiti s trećom osobom novi brak, u koliko mu možda ne stoji na putu kakova ženidbena zaprijeka (na pr. § 119.).

Ime i stalež muža zadržaje žena do eventualne ponovne udaje.

Obzirom na »potpuno zadovoljenje«, koje ima dati krivi raspušteni drug nekrivom (§ 1266.), može nekrivi muž tražiti putem suda, da se ženi zabrani dalje nošenje njegova imena, a nekriva žena može tražiti da nije dužna nositi njegova imena. Tako Em. Adler (Das Recht am Namen nach österreichischem Zivilrecht u. Grünhuts Zeitschrift). Njega slijedi Krasnopolski a i mi se tom shvaćanju iz praktičnih razloga priključujemo. Obratno vladajuća nauka.

Glava II.

Imovinsko bračno pravo.

§ 354.

Uopće.

U obiteljima kao gospodarskim jedinicama nema u pravilu smisla razlikovanje izmedju onog što pripada jednom ili drugom članu obitelji odn. bračnom drugu. No može se u konkretnom slučaju ipak i zato ukazati potreba i to s jedne strane u obziru prama trećima, s kojima dolaze pojedini članovi u dodir, napose povodom ovrhe, stečaja, a s druge strane i obzirom na same bračne drugove medjusobno u slučaju rastave ili raspusta braka. Pošto stranke (bračni drugovi) vrlo često ne uredjuju ugovorima svojih medjusobnih imovinskih odnošaja, to je potrebno, da to uredi dispozitivnim normama zakon, pa da bi se mogli riješiti imovinski sporovi, koji mogu, kako naprijed navedosmo, nastati.

Pri tom su zakonodavstva pošla različitim putevima. Navadjaju se u glavnom 3 sistema zakonskog uredjenja imovinskih odnošaja bračnih drugova.

1. Po sistemu razlučenja imovine, tzv. dotalni sistem, svaki od bračnih drugova raspolaže svojim imetkom. Brak ni najmanje ne upliva na njihove imovinske odnošaje. Da muž može steći kakova prava na ženinu imovinu, ona mu mora dati tu imovinu kao miraz (dos) i time on stiče pravo, da tu imovinu uživa.

2. Po sistemu uprave zajednice dobiva muž upravu ženinim imetkom, dok se glede vlastništva ne zbiva nikakova promjena. Žena ostaje i nadalje vlasnica svoga imetka. Imovina bračnih drugova ostaje dakle nepromjenjena, ali se uprava spaja u muževim rukama.

3. Po sistemu zajednice dobara imovina je obih bračnih drugova zajednička. Pri tom slijede jedna prava potpunu zajednicu, druga djelomičnu, partikularnu. Po sistemu potpune zajednice sav imetak muža i žene tvori juridički jednu gromadu, s kojom mogu samo obadvoje sporazumno raspolagati, a pošto brak prestane, onda ova imovina ili ostane jednom ili se dijeli po kvotama bez obzira na dijelove, od kojih je u svoje vrijeme zajednica sastavljena (na pr. dijeli se izmedju preostavšeg bračnog druga i djece). Druga prava slijede partikularnu zajednicu, koja može imati različiti opseg: ili obuhvaća sve, što su drugovi stekli tečajem braka (ne i ono što su donijeli u brak), ili obuhvaća samo t. zv. privredu (ne dakle ono što steknu nasljedstvom) ili konačno samo zajedničku pokretnu imovinu. To je t. zv. mobiliarna zajednica.

Sistem našeg gradjanskog zakonika modificirani je dotalni sistem. Svaki od bračnih drugova ostaje vlasnikom svoga imetka i jedan ne stiče nikakova prava na imovini drugoga. No muž ima (do opoziva ženinog (dakle precario) pravo uprave i uživanja ženinog imetka, a da ona to i nije ugovorila. U toliko je dotalni sistem modificiran (§§ 1238. i sl.).

Naš gradjanski zakonik obradjuje bračno imovinsko pravo u obveznom pravu pod natpisom »o ugovorih ženidbenih« u poglavlju 28. (§§ 1217.—1266.).

Naslov I.

Zakonsko imovinsko bračno pravo.

§ 355.

Dužnost uzdržavanja.

I. Muž, kao glava braka dužan je nositi onera matrimonii i u prvom redu uzdržavati ženu (§ 91.). Pod tim uzdržavanjem ima se razumjeti hrana, odjeća, stan i podmirivanje ostalih potreba, na pr. troškovi u teškoj bolesti (§ 672.).

Opseg uzdržavanja, što ga je dužan muž ženi promjenljiv je te se ravna po socijalnom položaju muža, stališu i imovini mu (dohocima). U slučaju prijepora ima ga ustanoviti sud. Veličina ženine imovine posve je irelevantna za opseg muževe dužnosti uzdržavanja.

Uzdržavanje se može dati in natura ili u novcu odnosno drugim zamjenivim stvarima (renta). Ako je plaća renta, ima je žena pravo tražiti mjesec dana unapred (§ 1418.). Pravo tražiti pojedinu rentu zastaruje u tri godine (§ 1480.), a čitavo pak pravo zastaruje za 30 godina. Pita se ima li muž pravo tražiti uzdržavanje od žene, napose, kad je u nuždi? To moramo zanijekati, akoprem neki misle, da može, pa se pozivlju na § 796.

II. Dužnost uzdržavanja nije ograničena samo na trajanje braka. Ta dužnost traje i kasnije nakon prestanka braka, prestao brak ma na koji način. Stoga, ako prestane brak smrću muža, pripada udovici još šest nedjelja običajno uzdržavanje, a ako je ostala noseća, onda dotle dok ne prodje šest nedjelja iza poroda (§ 1243.).

Udovici pripada iz ostavštine muža onakovo uzdržavanje, kakovo joj je bio dužan davati muž i to bez obzira, je li ona imućna ili nije. No, budući da se uzdržavanje po samom pojmu ne može iskati dva puta, to ne može udovica, dok ima spomenuto uzdržavanje, uživati još i udovičku plaću, koja joj je možda odredjena. Medjutim ima izmedju uzdržavanja i udovičke plaće žena pravo birati.

Spomenuto uzdržavanje po §-u 1243. nekim je načinom samo nastavak alimentacije, koju je dužan muž ženi po §-u 91. To uzdržavanje pripada samo udovici, a nema ga pravo tražiti udovac. Naprotiv svaki bračni drug, dakle muž i žena (muž ako je siromašan, a nije ugovoreno nikakovo opskrbljenje za slučaj, ako preživi drugoga bračnoga druga) ima po §-u 796. pravo tražiti nedostajuće pristojno uzdržavanje dotle, dok se drugi put ne oženi, odnosno ne uda. Uvjeti za to jesu:

a) da je živio s pokojnikom sve do njegove smrti u braku. Rastavljeni svojom krivnjom nema toga prava (§ 796. in fine);

b) ima samo onda to pravo, ako nije za njega drugačije poskrbljeno, dakle ako nema od drugud pristojnog uzdržavanja;

c) ako je bračni drug, koji ostane živ, ugovorio ma kakovu opskrbu, onda, makar i ne bila ta opskrba dostatna, ipak nema takav drug prava na ono uzdržavanje (§ 796.).

Uzdržavanje §-a 796. valja razlikovati od uzdržavanja, što ga je dužan muž dati ženi durante matrimonio. Uzdržavanje §-a 796. nije nužni dio, niti je analogno nužnom dijelu, nego je obiteljsko-pravna tražbina, koja dolazi iza ostalih ostavinskih tražbina, ali pred nužnim dijelom.

Bračni drug nije dužan proti volji primiti u ime uzdržavanja stanovitu svotu kao otpravninu jedamput za uvijek.

III. Prestane li brak raspustom, prestaju načelno svi bračni odnošaji (ex nunc). No ipak onaj bračni drug, koji je kriv raspustu, ima dati nevinom bračnom drugu »potpuno zadovoljenje«, nadoknaditi mu damnum emergens i lucrum cessans (§§ 1266., 1323.).

Ako je brak bio razriješen sporazumkom muža i žene (§§ 115., 133., 134.) i ako su oba bračna druga kriva raspustu, nije ni jedan dužan dati naknadu štete, osim ako je to možda bilo ugovoreno (§ 1217.). No ako je (u slučaju sporazumnog raspusta) muž sam kriv raspustu onda je dužan i nakon raspusta davati ženi uzdržavanje kao

da brak nije prestao. Ta tražbina ženina ide i protiv muževih nasljednika (§ 1337.). Kad se raspuštena uda na novo, gubi pravo tražiti uzdržavanje od prvoga muža (arg. §-a 796.).

IV. Za slučaj rastave od stola i postelje, ako se bračni drugovi rastave bez intervencije oblasti, onda takova rastava ostaje bez pravnih posljedica (§ 93.); muž je dakle dužan davati ženi dalje alimentaciju. Ako žena samovoljno prekine bračnu zajednicu, gubi pravo na uzdržavanje, u koliko nije prekinula zajednicu zbog pogibelji za svoj život (goropadan muž!).

Drugačije je u slučaju oblasne rastave. Ako oba bračna druga traže sporazumno rastavu, dopustit će im sud rastavu tek onda, ako pred sudom u zapisnik izjave, da su složni o svojim imovinskim odnošajima, napose o uzdržavanju (§§ 103., 105., 106. i 1263.). Bračni drugovi, koji nijesu djelotvorno sposobni, trebaju za takav sporazum (glede imovinskih odnošaja) privole zakonskog zastupnika i tutorstvenoga suda (§ 106.). No takav sporazum ne može muža riješiti dužnosti, da uzdržava ženu, t. j. žena se ne može odreći alimentacije, a ako bi se ipak odrekla, takovo odreknuće, budući contra bonos mores, ne bi važilo.

Ako oblast izriče rastavu na zahtjev jedne stranke, pita se, koja je stranka kriva. Ako je kriva samo žena, onda ona gubi rastavom ipso facto pravo na uzdržavanje (§ 1264.); ako su obojica kriva, ima sudac po slobodnoj svojoj rasudbi odlučiti, da li je muž ipak dužan ženi davati pristojno uzdržavanje (dvorski dekret od 4. V. 1841.). Ako ženi pripada po ugovoru uzdržavanje ne može ga tražiti po ugovoru i ex lege.

Ako je muž nevin, nema prava na alimentaciju od žene, pa ona bila i kriva. Glede načina, kako će se davati alimentacija i njezin iznos, mogu stranke ugovorom modificirati zakon, ali ne može se muž ugovorom potpuno oteti dužnosti uzdržavati ženu.

§ 356.

Uprava kućanstva.

Muž ima pravo upravljati kućanstvom (§ 91.). Njegova je volja u slučaju nesuglasja muža i žene odlučna. Žena je pak dužna muža po mogućnosti pomagati u kućnim poslovima i tečenju, i u koliko ište domaći red izvršivati njegove odredbe (§ 92.). Ona vodi t. zv. kućanstvo, sklapa ugovore, što ih kućanstvo traži, na pr. uzimanje i promjena sluškinje, kupovanje hrane, itd. Kako kod tog fungira, da li radi proprio iure ili kao zastupnica muža, to je prijeporno, ali u slučaju sumnje valja uzeti, da je zastupnica muža, jer uprava pripada po zakonu mužu, a ako žena prekorači postavljene joj granice, može joj muž uzeti pravo, da vodi kućanstvo i tražiti da se proglasi rasipnicom (§ 1245.). Isp. § 27. ove knjige. No muž ipak ostaje obvezan

prema onima, kojima bez njihove krivnje nije bilo poznato, da je ženi to pravo oduzeto (§ 1026.). Ako je muž trajno zapriječen voditi kućanstvo, na pr. bolešću, otsustvom ili uslijed toga, što je stavljen pod kuratelu, dolazi na njegovo mjesto ipso iure žena. Norme, što vrijede za upravu kućanstva, jesu apsolutne naravi, pa ih stranke ne mogu ugovorima mijenjati.

§ 357.

Zakonsko pravo zastupanja žene i uprave njezine imovine.

Mužu ne pripada samo uprava kućanstva, već prema okolnostima i uprava ženine slobodne tzv. parafernalne imovine (§ 1238.). Ta uprava nastaje bez volje i znanja ženina, ali ne protiv njezine volje. Pretpostavlja se naravno, da su obje stranke djelatno sposobne, jer tko ne može upravljati svojom imovinom, nije sposoban ni za upravu tudje imovine. Nije li žena djelatno sposobna kad se udaje, ostaje pod skrbništvom oca, tutora odnosno skrbnika (§ 175.), te je istim osobama povjerena i nakon udaje uprava njene imovine, u koliko to sud prema rasudi ne prepusti mužu (§ 260.), dok je glede svoje osobe samo pod vlašću muževom. Takova po sudu povjerena uprava razlikuje se od zakonske uprave §-a 1238.

Položaj, što ga zauzima muž kao zastupnik žene u upravi njene parafernalne imovine onakav je, kakav je položaj upravitelja tudje imovine uopće (§ 1239.). Propis §-a 1239. naravi je dispozitivne. Glede koristi, što ih daje mužu uprava ženine parafernalne imovine zauzimlje on položaj poput usufruktuara, a odatle slijedi, da muž, ako se posluži pravom, da ne polaže računa, onda ne može tražiti, da mu se naknade upravni troškovi (§ 512.). Ako polaže račun može zahtijevati naknadu troškova (§ 1014.).

Medjutim je to zakonito uživanje muževo samo prekarno (precario), jer mu prigovor ženin može uvijek učiniti kraj. Kad prestane uprava, imadu se ženi prepustiti nepobrani plodovi, a koristi plodova, koje je muž potrošio anticipando, ne treba povratiti.

Poradi napomenute uprave imade muž takodjer pravo zastupati ženu u svim prilikama, što se tiču njezine parafernalne imovine, i to ne možda samo u procesu. Ovo zastupstvo (§-a 1239.) treba dobro razlikovati od onog u §-u 91. Prigovor ženin može i tom pravu zastupstva (§-a 1239.) učiniti kraj. Obzirom na korist, što je nosi upravljanje imovinom, to je zastupstvo neograničeno, jer je muž dužan sačuvati samo glavnicu (§ 1239.). Za pravne dakle akte u smislu §-a 1008., koji se tiču glavnice, treba muž posebnu punomoć, dok glede plodova ne treba takove punomoći.

Kad se otvori stečaj nad ženinom imovinom, prestaje muževa uprava i zastupstvo. Ako se pak otvori stečaj nad imovinom muževom, onda ne prestaje muževa uprava nad ženinom parafernalnom imovinom odmah, već tek onda, ako to žena zahtjeva.

§ 358.

Ostali zakonski imovinsko-pravni učinci braka.

I. Na činjenici, da poglavito muž stiče za obitelj, osniva se presumpcija §-a 1237., po kojoj se u sumnji uzima, da tečevina dolazi od muža. Ta presumpcija vrijedi samo za imovinu stečenu za trajanja braka, a ne za onu, što je baštinjena niti onu, što su je bračni drugovi imali, kad su osnovali brak. Isto tako ne dolazi ta presumpcija u obzir, kada je u pitanju, jeli imovina stečena za vrijeme trajanja braka ili prije nego li je brak sklopljen.

II. Daljnji učinak braka, koji nastaje ex lege jest, da se za vrijeme trajanja braka ne može zastara ni početi ni produžiti (§ 1495.).

III. Mnoga prava vrijede samo onda, ako ih osnuju bračni drugovi ili zaručnici s obzirom na budući brak. Tako napose zajednička oporuka i nasljedni ugovor. O tom u nasljednom pravu.

IV. Glede darovanja medju bračnim drugovima vrijede opći propisi o darovanju (§ 1246.). Izuzetak čini § 1247., normirajući da se presumira, kada je muž dao svojoj ženi ukras u nakitu i dragocjenostima, da je to darovano a ne u zajam dano. Obratno § 915.

§ 359.

Imovinsko-pravni odnošaji, kad se brak proglasi nevaljanim.

Kad se proglasi brak nevaljanim, imali bi se uspostaviti imovinski odnošaji, kakovi su bili, kad je brak sklopljen (§ 1265.). Po tom bi uzdržavanje, što ga je davao muž ženi u prividnom samo braku bilo davanje sine causa t. j. moglo bi se dano conditione sine causa tražiti na natrag. Osim toga dužna je kriva stranka dati nevinoj stranci otštetu. Ako su pak obadvije krive ili nevine, nema obveze na naknadu štete na nijednoj strani po naravi same stvari. Medjutim načelo da se ima uspostaviti prijašnje stanje modificira § 1458., iz kojega u savezu s §-om 330. slijedi, da se za nedužnu stranku, odnosno ako su obadvije nedužne, za nijednu nema uspostaviti prijašnje stanje; ženidba se dakle smatra do proglašenja ništetnosti u tom pogledu kao valjana. To će isto vrijediti, ako su obje stranke krive. Ako je jedna strana kriva, onda ako je žena kriva, muž može tražiti davano uzdržavanje natrag (vidi u početku); ako je muž kriv, ima dati ženi naknadu štete, koja sastoji u davanju uzdržavanja u opsegu §-a 91. do smrti odn. ponovne udaje.

Naslov II.

Ugovorno-imovinsko bračno pravo.

§ 360.

Uopće.

Pod ženidbenim ugovorima razumijevamo onakove ugovore, što ih sklope bračni drugovi medju sobom ili zaručnici s obzirom na budući brak, ili pak treće osobe s bračnim drugom ili

zaručnikom u svrhu, da se urede njihovi (bračnih drugova) imovinski odnošaji. Te ugovore zove naš zakonik »ženidbene pogodbe« (§ 1217.)

Kriterija ženidbenih ugovora po tome jesu:

1. Ženidbeni ugovori uvijek su samo ugovori; bilo da su obligatorni, stvarni ili nasljedni.

2. Svaki ženidbeni ugovor ima svrhu, da uredi imovinske odnošaje bračnih drugova s obzirom na brak, dakle matrimonii causa, dok traje brak, ili za slučaj kad prestane.

3. Ženidbeni ugovor pretpostavlja, da postoji valjan brak ili da će se takav osnovati, jer ženidbeni ugovor mogu sklopiti i zaručnici s obzirom na budući brak (§ 1265.). Darovanja medju zaručnicima redovno nijesu ženidbeni ugovori, jer ako se i ne osnuje brak, ipak ne gubi darovanje ipso iure svoje snage, već se može samo opozvati. Isto tako darovanje medju bračnim drugovima nije ženidbeni ugovor, jer je brak za pravnu valjanost takovog darovanja irrelevantan (§ 1246.).

4. Kontrahenti kod ženidbenih ugovora mogu biti:

a) prije svega bračni drugovi medju sobom;

b) zaručnici za slučaj budućeg braka;

c) treća osoba koja sklapa ugovor u svrhu, da se urede imovinski odnošaji bračnih drugova.

Glede sposobnosti sklopiti ovakav ženidbeni ugovor, vrijede opća načela, koja vrijede za ugovor uopće. Malodobnici trebaju dakle privole svoga zakonskoga zastupnika i potvrdu nadtutorstvene oblasti (isp. § 233.). Što se tiče forme, u kojoj se mogu valjano ženidbeni ugovori sklopiti, naš gradj. zakonik ne traži nikakove posebne forme. Naprotiv cislitavski zakon od 25. VII. 1871. traži za ženidbene ugovore bilježnički spis.

Kao osobiti predmet ženidbenih ugovora napominje naš zakonik u §-u 1217. i sl. miraz, uzmirazje, jutarnji dar, zajednicu dobara, upravu i uživanje vlastite imovine, nasljedovanje ili za slučaj smrti odredjeno dosmrtno uživanje vlastite imovine i udovičku plaću.

I. Miraz.

§ 361.

Pojam i pretpostave

I. Miraz je imovina, što je daje mužu žena ili za nju tko drugi, da muž namiruje troškove skopčane s brakom (§ 1218.). Miraz se dakle može dati jedinomužu, jer je samo on dužan snositi bračne terete. Muž kao takav nema prava tražiti miraza, već samo žena od nekih osoba.

Prijeporno je pitanje, da li je osnutak miraza darovanje ili nije. To pitanje valja razlikovati s obzirom na muža i ženu.

S obzirom na muža ne može se reći, da je miraz dar. Miraza muž ne prima bez svake žrtve sa svoje strane, jer on doprinosi za onera matrimonii. Naprotiv kad se mužu oprosti dužnost da vrati miraz

(pactum de lucranda dote), to je onda darovanje. Neki ipak drže, da je osnivanje miraza dar mužu, jer da je muž svakako obogaćen, pošto je i bez miraza dužan nositi onera matrimonii.

Da li je miraz dar obzirom na ženu? Tu valja lučiti, da li je osnovala miraz osoba, koja je to bila po zakonu dužna, ili nije. Ako je osnovala miraz osoba, koja ga je dužna dati (dos necessaria) u granicama svoje dužnosti onda to nije dar, jer nema momenta dobrovoljnosti. Nu nesamo to već i momenat obogaćenja na strani ženinoj manjka, jer se miraz uračunava u njezin nasljednji i nužni dio (§§ 788. i 789.). Ako pak dade miraz osoba, koja ga nije dužna dati (dos voluntaria) onda se može uzeti, da je miraz dar ženi. Pretpostavlja se dakako, da je žena na taj ugovor pristala. U tom slučaju je miraz dar ženi, dok s obzirom na muža redovno nije.

Proglasi li se brak ništetnim nema miraza niti ga je bilo, jer nije bilo ni braka.

II. Predmet miraza može biti »sve što se može otudjiti ili upotrebiti« (§ 1227.): tjelesne stvari, pravo uživanja, porabe, tražbine, pripala nasljedstva (to nije slučaj univerzalne sukcesije) itd.

§ 362.

Dužnost i pravo dotacije.

1. Koje su osobe dužne dati miraz i tko ima pravo zahtijevati miraz?

Naprama mužu nije nitko dužan dati miraza dapače ni žena. Naprotiv žena ima pravo zahtijevati miraz od nekih osoba. To su:

a) Ponajprije zakoniti otac, a ako nema oca ili on ne može dati, onda zakonita mati, a ako je ona siromašna, onda je dužan dati miraz djed po ocu, onda baba po ocu, poslije ovih djed odnosno baba po materi (§ 1220.). Da li su dužni dati miraz daljnji rodjaci, zavisi od toga, da li su obvezani na alimentaciju;

b) djeca legitimirana po §-u 160. ili naknadnom ženidbom (§ 161.) imadu pravo zahtijevati miraz isto tako kao što i zakonita djeca. Dijete, koje je legitimirano per rescriptum principis, može tražiti miraz samo od onog roditelja, koji ga je legitimirao (§ 162.);

c) Nezakonito dijete može tražiti miraz samo od matere (§ 1220.), prem je otac u prvom redu dužan dati alimentaciju.

Adoptirano dijete može tražiti miraz od svojih rodjenih roditelja i adoptanta, i to od koga hoće, ali kad je jedanput dobilo od jednoga, ne može tražiti i od drugoga.

Samo netom spomenute osobe dužne su po našem zakonu dati miraz. Sve su te osobe obvezane in abstracto, ali u konkretnom slučaju može se tražiti miraz samo od onog obvezanika in abstracto, koji je u navedenom redu osoba ženi najbliži. Može se medjutim dogoditi, da je više obvezanika in abstracto obvezano takodjer in concreto. Ako naime obvezanik koji je prvi po redu, nije kadar dati pristojan miraz, morati će ono, što on ne može dati, nadopuniti slijedeći.

Dužnost dotacije naravi je supsidiarne. Ima li žena svoje vlastite imovine, nije joj nitko dužan dati miraz, već će ga ona dati iz svoga (§ 1219.). Konzekvencija te supsidijarnosti jest § 1224., po komu se u slučaju dvojbe, da li je miraz odredjen iz imovine nevjestine, presumira, da je iz njezine. Jedino ako su roditelji maloljetnoj kćeri, koja ima vlastite imovine, isplatili miraz bez dozvole tutorske oblasti, uzima se da su dali miraz iz vlastite imovine (§ 1224 in f.).

2. *Opseg miraza*. Obvezani je dužan dati, kako veli zakonik, *pristojan* miraz t. j. miraz, koji je prema socijalnom položaju muža (§§ 1220. i 1221.). U granicama te mjere ravna se opseg miraza prema sposobnostima obvezanika t. j. prema njegovom stališu i imovini. Dužnost dati miraz jest pravna dužnost te se obvezanik može s pravnim sredstvima prisiliti, da joj zadovolji. Ako nastane prijepor, sudac će izvanparbeno izviditi stanje stvari i donesti riješenje u odluci. Nema dakle mjesta kontradiktornom postupku. Kad sudac ispituje stanje imovine, nema toga činiti potanko, t. j. mora postupati oprezno, da se ne povrijedi pietet medju djecom i roditeljima. Pokaže li se, da dotičnik ne može miraza dati, ima ga sud osloboditi (§ 1221.).

3. *Obveza dati miraz prestaje*:

a) ako se kći uda bez znanja ili protiv volje roditelja ili protiv volje onoga, koji joj je dužan dati miraz te ako sud nadje, da je razlog, s kojega roditelji nijesu dozvolili udaju osnovan, makar bi oni udaju kasnije odobrili. Ne gubi se pravo na miraz, ako žena nije kriva, što nije obavijestila roditelje o udaji, isto tako ni onda, ako sud ne odobri razloga s kojih su roditelji uskratili privolu na udaju (§ 1222.).

b) Kad se kći pravovaljano odreče miraza (§ 1444.). Odrekne li se samo nasljednog prava, nije tim prestala dužnost roditelja dati miraz. Kad bi se muž odrekao miraza, to bi značilo, da ga otklanja, te bi ono, što su dali roditelji kćeri, pripalo u njezinu parafernalnu imovinu. Uskrate li roditelji dati što kćeri uslijed toga, što je muž otklonio miraz, mogu biti na to prisiljeni, jer tim njihova obveza dati miraz nije prestala.

c) Kad se miraz jedanput dade. Tko je pravovaljano dao miraz, nije ga dužan dati po drugi puta niti onda, ako kći miraz izgubi, makar ga je izgubila slučajno, pa ni onda ako se po drugi put udaje (§ 1223.). Kad dade kći miraz iz vlastite imovine ili dade miraz onaj tko nije dužan, onda može kći tražiti miraz od obvezanika, ako je dobiveni miraz izgubila ili se po drugi put udaje, jer u tom slučaju nije obvezani ispunio još svoje dužnosti, pošto je miraz dala kći ili onaj, tko ga nije bio dužan dati.

d) Napokon prestaje dužnost dati miraz onda, kada umre kći ovlaštena tražiti miraz, jer pravo na miraz je čisto osobno pravo, koje ne prelazi na nasljednike. Ne može tražiti miraza zaručnik ili muž, makar je njezin nasljednik.

Kao *obiteljsko*-pravna tražbina pravo na miraz ne zastaruje (§ 1481.)

§ 363.

Pojedini načini osnivanja miraza.

Miraz se može po našem pravu osnovati pravnim poslovima medju živima i rasporedbom posljednje volje. Miraz se *obećaje*, t. zv. promissio dotis, ili *daje*, t. zv. datio dotis. Dati miraz znači, da se miraz daje bez prethodnoga obećanja. Pojedini načini osnivanja miraza jesu:

1. *Stvarno-pravni ugovor*. Takovim ugovorom može se predmet miraza prenijeti u vlasništvo muža. Može se u ime miraza prenijeti i sam posjed pretpostavljajući, da je muž in bona fide, jer i posjed takodjer umnožava imovinu i pomaže mužu snositi onera matrimonii. Predmetom miraza može biti služnost, napose uživanje i to tako, da davalac miraza osnuje prije uživanje na vlastitoj stvari dotis causa, ili se pak može uživanje upotrijebiti kao miraz na taj način, da se već postojeće uživanje prenese dotis causa, u koliko je prenos prava služnosti uopće moguć. Uživanjem se može osnovati miraz i tako, da se mužu otpusti dotis causa uživanje koje je drugi imao na njegovoj stvari.

2. *Obligatorni ugovor*. U formi obligatornog ugovora može se opet osnovati miraz na različite načine:

a) tako, da se davalac miraza obveže mužu na stanovitu činidbu dotis causa. Ovo je dakle obećanje miraza, promissio dotis, koje ima za posljedicu samo tražbinu, dok je kod stvarnog ugovora stekao muž odmah stvarno pravo. Predmet činidbe, na koju se obvezao obećatelj, ne mora biti odredjen, već samo odrediv. Odrediv je pak miraz uvijek, jer mjeru istoga normira zakon prama tome da li je osoba koja miraz obećava dužna ili nije dužna dati miraz. Za prvi slučaj odredjuje § 1220. da se miraz ima dati prema stanju i imovini osobe, koja daje. Ako pak promitira miraz osoba, koja nije na to obvezana, onda će se odredjivati veličina miraza analogno §-u 670. t. j. »polag staleža« oca zaručnice i njegovog »srednjeg stanja«. Pod staležem misli se društveni položaj, a pod »srednjim stanjem« misli se onakva imovina, kakvu i koliku osobe odnosnoga staleža običavaju imati. Nije dakle mjerodavna faktična imovina, koja može biti i veća i manja nego ju osobe odnosnog staleža obično imaju.

Ispunjenje obećanja miraza (illatio, numeratio dotis § 1225.) ravna se po istim pravilima, koja vrijede uopće za ispunjenje obveza. Ako je miraz obećan prije osnutka braka, valja ispuniti obećanje u onom roku, kad je ugovoreno, a nije li rok ugovoren, valja ispuniti onaj dan, kad je sklopljen brak, jer odmah počinju onera matrimonii (§ 1252.). Nu moguće je, da se miraz obeća naknadno, pošto je već ženidba sklopljena. Onda valja ispuniti obećanje na ustanovljeni rok, a ako nije ništa ugovoreno, valja ispuniti obećanje odmah t. j. bez nepotrebnog odgadjanja (§ 904.). U slučaju odgadjanja imadu se platiti zatezni kamati.

b) Miraz se može osnovati i cesijom tako, da davalac miraza cedira mužu tražbinu dotis causa. Jer je cessio dotis causa n a p l a t n a, osnivanje miraza redovno nije darovanje. Stoga cedent ovdje odgovara za veritet i bonitet tražbine (§ 1397.).

c) Obligatornim ugovorom može se osnovati miraz, da davalac miraza oprosti mužu dotis causa tražbinu, koju ima protiv njega.

3. O s n i v a n j e m i r a z a z a p i s o m. Miraz se može zapisati ženi a isto tako i mužu i to ili s obzirom na neki odredjeni brak (sub modo ili uvjetno §§ 709. i 710.), ili bez obzira na odredjeni brak (legatum purum § 711.). (O tom više u nasljednom pravu).

§ 364.

Dokaz primitka miraza.

Dokaz da je miraz dan, odnosno primljen, čini prema §-u 1226. za slučaj stečaja nad muževljevom imovinom priznanje muža, da je primio miraz, u koliko je priznanje učinjeno prije otvorenja stečaja. Po cislitavskom zakonu od 25. jula 1871. svako priznanje muža, da je primio miraz, bilo da je dano prije ili poslije stečaja, mora biti učinjeno u bilježničkoj ispravi. Isp. i §§ 30. i 244. st. z.

§ 365.

Pravni odnošaji miraza za trajanja braka.

I. Za pravni odnošaj miraza, dok brak traje, odlučno je prije svega, što su stranke ugovorile. Ako stranke nijesu ništa napose odredile, vrijede dispozitivne norme ogz-a (§§ 1227. i 1228.) i to u prvom redu pravilo, da je muž tečajem braka, samo uživalac miraza. To pravilo vrijedi za nekretnine i za nepotrošne pokretne stvari, nadalje za prava, koja donose trajan prihod kao renta, uživanje i dr. (§ 1228.). Muž dakle u svakom slučaju ima redovno samo uživanje, koje se ravna po propisima, koji vrijede za uživanje (§§ 509. i sl). Kod nekretnina treba intabulacija, da se može pravo uživanja štititi odnosno sačuvati prema trećima. Žena odnosno treći, tko je dao miraz, može otudjiti predmete miraza ili opteretiti, samo to otudjenje odnosno opterećenje ne može alterirati muževa prava uživanja miraza.

Od pravila, da muž samo uživa miraz ima izuzetaka, koji slijede iz same naravi predmeta miraza. Takovi su slučajevi:

1. Kad je predmet miraza gotov novac ili potrošna stvar, (§ 1227.) muž postaje vlasnik miraza. Radi dužnosti, da se miraz nakon prestanka braka povrati, muž je u ovom slučaju kao kvasiusufruktuar (§ 510.) t. j. on će ženi restituirati nakon razriješenja braka vrijednost miraza.

2. Kad se mužu cedira tražbina, on biva vlasnik iskanja (§ 1227.) t. j. cesionar, te je kao vjerovnik vlastan tu tražbinu utjerati.

3. Bez obzira na predmet miraza biva muž vlasnik miraza onda, ako je dokazao, da je obavljena procjena miraza u svrhu, da bude dužan restituirati cijenu (aestimatio venditionis gratia) (§ 1228.). U sumnji se uzima, da nije bila aestimatio venditionis gratia, već aestimatio taxationis causa, t. j. samo u tu svrhu, da se dobije uporište za dokaz vrijednosti miraza, kad se bude trebao povratiti in natura. Naprotiv kada biva procjena venditionis gratia, onda je sa ženidbenim ugovorom spojena kupoprodaja, t. j. tko daje miraz, daje ga za ustanovljenu kupovninu. Kupovnina, koju muž pridržava, je prema tomu predmet miraza.

II. Otvori li se s t e č a j nad imovinom m u ž e v o m, može žena u koliko nije vlasnica miraza, ili isti nije osiguran kakovim zalogom prijaviti svoju tražbinu kao stečajna vjerovnica trećega razreda te se mora zadovoljiti sa na nju otpadajućim stečajnim dijelom. Ali ne može tražiti isplatu tog dijela, već samo osiguranje za slučaj, da bude brak razriješen (§ 1260.). Kamati osiguranog iznosa spadaju u stečajnu masu, jer uživanje pripada još uvijek mužu. Medjutim, ako nije ugovorena udovička plaća, ili se ne može dati ta plaća, onda može žena tražiti za se uživanje miraza, što je pripadalo mužu, prije svih vjerovnika. Nema toga prava, ako se dokaže, da je ona kriva, što je muž pao pod stečaj (§ 1260.).

Može se otvoriti stečaj nad imovinom ž e n i n o m. Taj stečaj ne ukida ženidbenih ugovora (§ 1261.). Miraz se pridržava ženidbenoj svrsi. Stečajna masa može raspolagati s pravima ženinim glede miraza salvo iure mariti — u koliko sama žena takva prava ima.

21.6.

§ 366.

Pravni odnošaji miraza u slučaju rastave od stola i postelje.

Bračni drugovi mogu se rastaviti sporazumno ili na osnovu parnice. U prvom slučaju vrijedi glede miraza ono, što stranke ugovore, jer takovu rastavu dopušta vlast samo onda, ako bračni drugovi potvrde, da su se složili glede svojih pravnih odnošaja (§§ 103., 105., 106. i 1263.). Drukčije je nešto, ako se stranke rastave na osnovu parnice. U takovom slučaju ima sudac nastojati, da se stranke glede bračnih ugovora pogode (§ 1264.), a ako se stranke ne pogode, onda valja razlikovati, tko je kriv rastavi. Ako je obadvoje krivo ili obadvoje nedužno, onda može svaki od njih zahtijevati, da se ženidbeni ugovori ukinu, inače samo nevini bračni drug.

§ 367.

Pravni odnošaji miraza u slučaju prestanka braka.

Ovdje trebamo odgovoriti na nekoliko pitanja:

1. K o m u se miraz ima vratiti? Prestane li brak uslijed smrti muževe, onda pripada miraz ženi (§ 1229.), a ako umre žena prije muža ili prije restitucije (povratka) miraza, tada se ima miraz po-

vratiti njezinim nasljednicima. Nu ta je norma dispozitivne naravi i može se modificirati:

A. ugovorom:

a) ako je žena dala miraz iz svoje vlastite imovine pa ako je pri tom bila punoljetna, može odrediti po volji, komu ima pripasti miraz u slučaju prestanka braka. Ona se može odreći prava tražiti miraz natrag i to u prilog muža ili njegovih nasljednika (pactum de lucranda dote) ili koga trećega. Ako žena nije djelotvorno sposobna, onda za takovu dispoziciju treba privole zakonskoga zastupnika i nadtutorske oblasti (§ 233.).

b) ako dade miraz osoba, koja nije to dužna, onda može prije ili kod osnivanja miraza, ali ne kasnije, po svojoj volji odrediti, komu ima pripasti miraz (§ 1229.).

c) napokon, ako je dala miraz osoba, koja je dužna, onda u granicama svoje dužnosti može samo privolom žene odrediti, da miraz ima pripasti komu drugomu, a ne ženi ili njezinim nasljednicima.

B. razpoložbom posljednje volje.

a) Muž, koji je dužan vratiti miraz, može zapisati miraz onome, komu ga je dužan vratiti (legatum debiti) (§§ 665. i 667.).

b) onaj, koji ima pravo tražiti povratak miraza, može svoje pravo zapisati onom, koji je dužan miraz restituirati (liberatio legati) (§§ 663., 666. i 669.)

c) koji ima pravo tražiti povratak miraza, zapiše miraz trećoj osobi (legatum nominis).

2. Kada se ima miraz vratiti? Miraz se ima vratiti tek nakon prestanka braka, jer durante matrimonio nema povraćaja u pravom smislu i ako se za to vrijeme vrati miraz, onda je to dar. Ali nakon prestanka braka mora se miraz vratiti »odmah, t. j. bez ikakova nepotrebna odgadjanja« (§ 904). Medjutim ugovorom i raspoložbom posljednje volje može se rok za restituciju ustanoviti prije ili kasnije.

3. Što se ima vratiti? Načelno sve, što je primljeno kao miraz ili njegova vrijednost, osobito za slučaj, kad je muž postao vlasnikom miraza. Ako je muž bio uživalac, vrijede načela, koja i za prestanak uživanja. Ako je muž bio vlasnik miraza valja gledati u čem miraz sastoji. Ako je bila dos venditionis causa aestimata, onda se ima bez obzira na predmet miraza vratiti samo cijena, koja je prilikom procjene ustanovljena. Ako su predmetom miraza zamjenive stvari, ima se vratiti isto tolika količina iste vrsti i dobrote. Kod potrošnih nezamjenjivih stvari objekt je restitucije njihova vrijednost. Sve ostale stvari imadu se vratiti in specie. Ako su predmet miraza iura in re aliena, onda korist, što ju je uživao muž, ima sada pripasti onom, koji ima pravo tražiti povratak miraza. Kad se mjesto prvobitnog miraza ima vratiti drugi, bilo radi toga, što su stranke same tako odredile ili uslijed odredbe oblasti (na pr. u slučaju ekspropriacije) onda je to t. zv. permutatio dotis.

§ 368.

Osiguranje prava na restituciju miraza.

Tražbina da se miraz vrati, može se osigurati, no osiguranje mora biti naročito ugovoreno, jer naše pravo ne poznaje kao rimsko zakonske generalne hipoteke žene na imovini muževoj, kojom su hipotekom imale biti osigurane eventualne tražbine žene na povrat miraza. To osiguranje ima dati muž, a tražiti se može kod osnutka miraza, a kasnije samo onda, ako se pokaže pogibao za restituciju. Pravo tražiti osiguranje ima onaj, koji daje miraz, kao i onaj, komu se ima vratiti miraz, dakle u prvom redu žena. Zakonski zastupnik malodobne žene ne može propustiti osigurati povratak miraza van s privolom suda (§ 1245.). Ako muž ne bi htio dati traženog osiguranja može se jednostavno uskratiti osnivanje miraza, ali ne i predaja već ugovorenog miraza. Tako je kad prestane brak uslijed smrti bračnoga druga.

Prestane li brak raspustom vrijedi u prvom slučaju ono što stranke glede miraza ugovore. Ne slože li se u tom, valja razlikovati, jesu li obje stranke krive odnosno nevine ili samo jedna. U prvom slučaju svi ugovori ženidbeni, pa i glede miraza prestaju. U drugom slučaju nevini bračni drug ima pravo zahtijevati od krivoga potpuno zadovoljenje (§§ 1266. i 1323. in fine) te mu od časa raspusta pristoji sve što bi ga pripalo po ženidb. ugovorima za slučaj da je preživio krivog bračnog druga.

Muž mora uvijek — pa i u slučaju, da je on nevin, a žena kriva, — vratiti miraz. No zato može zahtijevati potpunu naknadu štete, koja je za njega nastala time, što je morao najednom (naglo) vratiti sav miraz.

II. Uzmirazje.

§ 369.

I. Uzmirazje zove naš zakon ono, što dade ženi kao umnoženje miraza muž ili tko treći za slučaj da preživi muža (§ 1230.).

Uzmirazje, budući umnoženje miraza, pretpostavlja uvijek eksistenciju miraza, no kod toga nije važan iznos miraza.

Što se tiče jurističkog karaktera uzmirazja to se ono ukazuje kao posebna vrst darovanja za slučaj smrti, ali za to darovanje vrijede opća načela, koja vrijede inače za ženidbene ugovore. Da je to darovanje, slijedi odatle, što se uzmirazje daje dobre volje, jer nije dužan dati uzmirazja niti muž niti tko treći. Isto tako ne može se uzmirazje smatrati kao naplata za osnovanje miraza, jer uzmirazje doduše pretpostavlja miraz, ali obratno miraz nema za nužnu posljedicu uzmirazje. No ako je sklopljen pactum de lucranda dote, pak je ugovoreno uzmirazje, onda je uzmirazje samo u toliko dar, u koliko premašuje iznos miraza.

II. O b j e k t o m uzmirazja može biti sve ono, što može umnožiti miraz i što može služiti kao opskrba. Isto tako može se uzmirazje osnovati načelno onakovim pravnim poslovima, kakovima i miraz. Ako nije odredjen predmet uzmirazja, uzimlje se kao mjerilo veličina miraza i u tim granicama ustanovljuje se uzmirazje prema socijalnom položaju onoga, koji ga daje.

III. Uzmirazje daje muž ili tko treći, ali po samom pojmu ovaj nije zastupnik muža kao što onaj, koji mjesto žene daje miraz. Nitko nije dužan dati uzmirazja: ni mladoženja, ni njegovi roditelji, niti tko treći (§ 1231.), no dužni su ga tražiti od mladoženje zastupnici skrbljenika, ako ih od toga ne oprosti nadtutorska oblast (§ 1245. in f.).

IV. Uzmirazje ima biti opskrba ženi, koja je preživjela svoga muža. Prema tomu nema uzmirazje svrhe, da tečajem braka ispunjava ma kakove imovinsko-pravne funkcije. Stoga uprava i uživanje uzmirazja pripada onom, koji ga je dao. Žena može redovno zahtijevati uzmirazje tek onda, kad p r e ž i v i svoga muža, a iznimno za života, ako ona nije kriva raspustu (§ 1266.). Ako se bračni drugovi rastave od stola i postelje, vrijediti će prije svega pogodba stranaka. Ako se ne pogode, nevina žena ima pravo tražiti uzmirazje. Ako se na zahtjev nevine stranke ženidbeni ugovori dokinu, odnosno ako su obadvije stranke krive, pa koja god proglasi ženidbene ugovore nevaljanim, prestaje pravo tražiti uzmirazje.

Ako muž padne pod stečaj, uživanje uzmirazja pripada u stečajnu masu, nu žena može zahtijevati osiguranje za slučaj, da prestane brak (§ 1260.). Prestane li brak smrću muževom, žena može odmah tražiti, ako nije ustanovljen drugi rok, da joj se izruči uzmirazje u »slobodno vlasništvo«.

Za sigurnost svoje tražbine na izručenje uzmirazja može žena tražiti osiguranje po §-u 1245. Taj § govori doduše o osiguranju tražbine, da se vrati miraz, ali se analogno rabi i za uzmirazje.

III. Oprema mladoženje.

§ 370.

Roditelji mladoženjini nijesu dužni dati uzmirazja, ali su mu dužni dati o p r e m u (§ 1231.) t. j. dužni su dati ono, što običaju dati roditelji sinu ili unuku u povodu ženidbe, da lakše podmiri prve troškove skopčane s brakom. Iste osobe, koje su dužne dati miraz dužne su dati opremu (§ 1231.). Oprema je potpuno vlasništvo muževo, a žena nema na nju nikakova prava.

IV. Udovička plaća.

§ 371.

I. U d o v i č k a p l a ć a, vidualitium, je ono, što se odredi ženi za njezino uzdržavanje ako obudovi i dok ostane udovica (§§ 1242. i 1244.). Glede jurističkog karaktera toga instituta nijesu složni. Jedni

drže, da je to darovanje, jer da postoji momenat dobrovoljnosti i besplatnosti, dok drugi to poriču, jer da udovička plaća nije drugo no nastavak uzdržavanja, što ga je uživala udovica za vrijeme braka.

II. Udovička se plaća može osnovati ili ugovorom, za koji onda vrijede načela o ženidbenim ugovorima, ili se može osnovati raspoložbom posljednje volje.

III. P r e d m e t udovičke plaće može biti ili odredjena svota novaca, ili stvar u naravi ili uživanje odredjene nekretnine, glavnica i druga različita prava. Kad je kao udovička plaća odredjena koja kuća ili zemljište bez bliže oznake, ne biva udovica vlasnica, već dobiva samo uživanje za vrijeme udovanja.

IV. Udovičke plaće ne može žena zahtijevati dok traje brak, već tek kad obudovi, i ima joj se uvijek tri mjeseca unaprijed isplaćivati (§ 1242.). Ako udovica umre prije nego su minula ona tri mjeseca, ne moraju njezini nasljednici ništa vratiti od onoga, što je naprvo primila (§ 1418.), pače ako nije dospjeli iznos dignula, mogu ga njezini nasljednici naknadno zahtijevati. Prije smrti muža može žena tražiti udovičku plaću samo u slučaju rastave braka, ako je nevina. Ako muž padne pod stečaj može žena zahtijevati uživanje udovičke plaće od časa otvorenja stečaja, te joj to ima biti naknada za uzdržavanje, koja joj se redovno oduzimlje, kad muž padne pod stečaj, no nema tog prava, ako joj se dokaže, da je i ona ili samo ona kriva što je muž pao pod stečaj (§ 1260.). Ako pak sama žena padne pod stečaj, ne može se povući udovička plaću u masu. Vrijedi dakle isto, što i za uzmirazje.

Od instituta uzmirazja razlikuje se udovička plaća 1. tim, što ona ne pretpostavlja nužno miraza kao uzmirazje; 2. tim, što je udovička plaća ograničena samo na vrijeme udovanja; 3. tim, što udovička plaća u pravilu sastoji u renti ili drugom kakom uživanju, dok je uzmirazje kapital koji žena dobije u slobodno vlasništvo.

V. Dosmrtno uživanje.

372.

I. O d o s m r t n o m u ž i v a n j u (t. zv. advitalitetsko pravo) govorimo onda, kad jedan bračni drug ostavi drugomu za slučaj, da ga ovaj preživi, uživanje cijele svoje imovine ili odredjene kvote. Pravo ovlaštenoga bračnoga druga ovisi redovno od toga, da preživi svoga druga, koji mu je ostavio uživanje. Jedini izuzetak biti će u slučaju raspusta braka, ako je ovlaštenik nevin. Tada nevini bračni drug može zahtijevati sve, što mu je ženidbenim ugovorima namijenjeno za slučaj, da preživi svoga bračnoga druga, dakle i dosmrtno uživanje. Ako je predmet uživanja cijela ostavina ili alikvotni dio, to ipak ne smeta onom, koji ga je ostavio, da slobodno raspolaže svojom imovinom inter vivos (§ 1255.). Samo raspoložbom mortis causa ne može davalac prava uživanja tog prava krnjiti.

II. P r e d m e t dosmrtnog uživanja može biti sva ostavljena imovina ili jedan dio. Odnosi li se uživanje na odredjene stvari ili prava, tada predleži udovička plaća ili kakvo drugo slično pravo (na pr. ako je namjena učinjena udovcu), koje se ne može poslovima inter vivos krnjiti, kao što se može advitalitetsko pravo.

Ostavi li se nekome uživanje nepokretnog dobra mortis causa, pa se budući uživalac uknjiži s privolom onoga, koji mu je uživanje namijenio, takovo se uživanje (i ako je skopčano sa advitalitetskim pravom na ostavinu ili dio iste) ne može krnjiti raspoložbom inter vivos (poput udovičke plaće) (§ 1256.).

III. Što se tiče jurističkog karaktera, to ugovor o dosmrtnom uživanju nije nasljedni ugovor, jer nasljedni ugovor osniva univerSalno nasljedstvo, a advitalitetni ugovor daje samo pojedino pravo (ususfructus) makar to pravo obuhvaćalo cijelu ostavinu. Neki ga smatraju zapisovnim ugovorom (Vermächtnisvertrag), jer da jedan kontrahent daje drugomu po ugovoru pravo, da poslije njegove smrti uživa njegovu ostavinu ili njezin dio, daje mu dakle položaj legatara. Oni koji tvrde (što je u ostalom prijeporno), da naš zakon poznaje zapisovni ugovor, pozivlju se baš na ovaj slučaj. Dosmrtno uživanje nije donatio mortis causa, budući je opozivo poslovima inter vivos (§§ 956. i 1255.). Ugovor o dosmrtnom uživanju dakle je ženidbeni ugovor sui generis.

IV. Ako se nad imovinom bračnoga druga, koji je dao dosmrtno uživanje, otvori stečaj, može se to uživanje osujetiti. No ako je uživanje intabulirano, onda mu stečaj ne škodi. Isto tako, ako se otvori stečaj nad imovinom onoga, kojemu je dano uživanje, ne može se isto povući u masu, jer mu to uživanje pripada tek za slučaj ako preživi ostavitelja uživanja. Za slučaj rastave od stola i postelje odnosno raspusta braka vrijede propisi §§-a 1263.—1265., o kojima je već prije bilo govora.

Ovo je uživanje po svojoj naravi neotudjivo, no izvršivanje istoga može se prenesti (§§ 1256. i 1257.). Ako se ovlaštenik po drugi put oženi odnosno uda, ne prestaje ipak uživanje ipso facto, kao na pr. udovička plaća, ali djeca pokojnoga druga mogu u tom slučaju kao i onda, kad bi ovlaštenik htio ustupiti uživanje drugomu, zahtijevati, da im se uživanje prepusti za primjereni godišnji iznos (§ 1257.).

Ovlaštenik, komu je ostavljeno uživanje cijele ostavine ili dijela ne može tražiti svoga nasljednog dijela u slučaju nasljedovanja zakonitog (§ 1258.).*

VI. Jutarnji dar.

§ 373.

J u t a r n j i d a r znači u sredovječnom pravu različite namjene, što ih je davao muž ženi, a nazivale su se raznim imenima. U vrijeme kad je sastavljen naš gradjanski zakonik, smatrao se jutarnji dar kao dar mužev, za koji vrijede opća načela o darovanju. Kao ženidbeni

ugovor dolazi to darovanje tek u zakoniku za zapadnu Galiciju. Takav karakter ima to darovanje i u našem zakoniku. § 1232. označuje jutarnji dar kao dar, što ga muž obećava dati svojoj ženi prvo jutro. Obećanje je jutarnjeg dara po tom i darovanje i ujedno ženidbeni ugovor (§§ 1217. i 1232), ali, ako je darovanje smjesta izvršeno, jutarnji dar nije ženidbeni ugovor. O značenju riječi »prvoga jutra« (§ 1232.) nijesu svi složni. Jedni drže, da je to vrijeme, kad nastane pravo žene na jutarnji dar. Drugi drže, da prvo jutro znači vrijeme ispunjenja obveze, da se dakle jutarnji dar može zahtijevati, ako brak nije trajao ni do prvoga jutra. Treći misle, da je prvo jutro iza vjenčanja konačni rok za obećanje jutarnjeg dara, pa obeća li se jutarnji dar kasnije, onda to nije jutarnji dar po §-u 1232. Po našem shvaćanju prvo jutro znači, da je to najkasniji rok za obećanje jutarnjeg dara, a ako je jutarnji dar već prije obećan, a da nije rok ispunjenja ustanovljen, onda prvo jutro znači termin ispunjenja.

Ako je jutarnji dar obećan prije prvoga jutra braka, a brak prestane još prije toga momenta, onda prestaje i pravo na jutarnji dar. To je pravo onda utrnulo prije, nego je dospjelo. Ako je brak trajao 3 godine, onda se pretpostavlja, da je jutarnji dar isplaćen, pa onaj, koji ga iza toga roka traži i tvrdi, da jutarnji dar nije isplaćen, ima to dokazati. Inače tražbina ženina, da joj se dade jutarnji dar, zastaruje za 30 godina. Nu dok traje bračna sveza zastara ne teče (§ 1495.). Ako muž padne pod stečaj, postupa se s jutarnjim darom kao i s drugim darovanjem, t. j. žena ima tražbinu prema mužu s kojom se tražbinom postupa kao sa svakom drugom.

Za slučaj rastave od stola i postelje i raspusta braka vrijede propisi, koje smo naprijed spominjali kod drugih ženidbenih ugovora. Ispor. §§ 1263. — 1266.

VII. Uprava slobodne ženine imovine.

§ 374.

I. Posebna imovina žene, na koju muž nije stekao nikakova prava zove se s l o b o d n a i m o v i n a, tzv. paraferna. Ona ostaje vlasnost žene, te njom žena i upravlja. Medjutim se obično dogadja da žena prepusti mužu upravu njene slobodne imovine zajedno sa uživanjem ili bez istoga i to, ili tacite (§ 1238.), ili na osnovu formalnog ugovora te u potonjem slučaju za uvijek ili na neko vrijeme (§ 1241.). Tacite mužu prepuštenu upravu (i uživanje) može žena uvijek opozvati (§ 1240.), dok onu osnovanu na formalnom ugovoru samo iznimice i to samo u silnim slučajevima ili kad prijeti pogibao od kakve štete (§ 1241.).

U smislu §-a 1239. smatra se muž, koji upravlja ženinom imovinom na temelju njene mučeće privole opunovlaštenim zastupnikom. Muž nema na toj imovini nikakvog uzufrukta kao stvarnog prava. Stoga ne mogu muževi vjerovnici u slučaju stečaja nad njegovom imovinom povući u stečajnu masu koristi, što ih nosi ženina parafer-

nalna imovina, već one spadaju u stečajninu ženinu. Računa o koristima ubranim za vrijeme upravljanja nije muž dužan dati. Što više drži se, da je račun zaključen od dana, kada se svršilo upravljanje. Dužan je jedino položiti račun »o glavnom fondu ili glavnici« (§ 1239.). Muž ne može tražiti naknade za troškove skopčane s redovitom upravom, u koliko ne dokaže, da dohoci nisu dostajali za pokriće nastalih troškova (isp. § 512.).

Uprava muževa prestaje, ako joj se žena protivi (§ 1238.).

II. Upravlja li žena muževom imovinom, nije oslobodjena od polaganja računa. Ona se smatra muževim mandatarom te glede toga vrijede propisi o punomoći (§§ 1012. i 1020). Žena nije dužna polagati mužu računa jedino, ako mu ustupi uživanje svoje parafernalne imovine, ali faktično samo pobire plodove (§ 1240.). Upravlja li žena samo svojom imovinom, može muž učiniti njenom neurednom gospodarenju kraj tako, da ju dade proglasiti rasipnicom (§ 1241. in fine).

III. S upravom ženine imovine skopčana je i vlast na zastupanje (§ 1029. in fine). Kako daleko dopire ta ovlast ovisi o vrsti i naravi imovine kojom se upravlja. Ta se medjutim ovlast na zastupanje ne proteže na one poslove, za koje traži § 1008. na vrst poslova glaseću punomoć.

VIII. Zajednica dobara muža i žene.

§ 375.

Načelno pridržava svaki bračni drug svoju imovinu u vlasništvu i upravi. Zajednicu dakle dobara valja napose ugovoriti (§ 1233.).

I. Zajednica dobara ugovorena medju mužem i ženom ili je općenita ili samo djelomična.

O p ć e n i t a obuhvaća svu sadašnju imovinu bračnih drugova t. j. onu, što je imadu, kad osnivaju bračnu zajednicu te svu buduću njihovu imovinu, no ovu potonju samo onda, ako je proglašena zajedničkom, ne samo sadašnja nego izrično i buduća imovina. D j e l o m i č n a ili partikularna zajednica obuhvaća u sumnji samo sadašnju imovinu. Proglasi li se zajedničkom i buduća imovina, ima se pod tim razumijevati samo stečena imovina, a ne i ona što ju je koji drug baštinio. Imovinska zajednica ugovorena samo o pojedinim objektima ne bi bila ženidbeni ugovor, već obični društveni ugovor.

I kod općenite, a po sebi razumljivo i kod partikularne zajednice dobara, moguć je miraz, uzmirazje, itd. To se smatra kao osebina izlučena iz zajednice, koja ne dijeli sudbine zajednice dobara.

II. Kod svake partikular. imovin. zajednice valja razlikovati zajedničko imanje i posebno imanje svakog bračnog druga. Da bi se točno lučile te imovinske mase propisuje § 1178., na koji se poziva § 1233., da se ima o zajednici, koja obuhvaća samo sadašnju imovinu, sastaviti inventar, u koji se ima točno popisati ono, što jedan i drugi bračni drug u zajednicu donaša. Odnosi li se zajednica samo na buduću imovinu, popisuje se sadašnja, jer se iz tog popisa dade razabrati,

što spada budućoj imovini, odnosno, što će spadati istoj. Taj inventar imadu bračni drugovi potpisati. Inventar sačinjava u ovom slučaju bitni dio ugovora o zajednici dobara, pa je prema tomu pretpostavka za valjanost takovih ugovora, tako da ovakav ugovor ne bi vrijedio, kad ne bi bio uredno sastavljen inventar.

III. Po §-u 1234.: »Redovito zajednica dobara izmedju muža i žene razumijeva se samo za slučaj smrti«. Ta je medjutim norma samo dispozitivne naravi. Bračni drugovi mogu dakle ugovoriti zajednicu dobara i medju živima. Prema tomu valja nam razlikovati:

a) zajednicu, koja djeluje za slučaj smrti;

b) zajednicu, koja djeluje za života bračnih drugova dok traje brak.

Ad a) Z a j e d n i c a z a s l u č a j s m r t i. Suština takove zajednice za slučaj smrti sastoji u tom, da se u slučaju prestanka braka uslijed smrti jednog bračnog druga spoje zasebne imovine obih bračnih drugova, koje su durante matrimonio bile juristički razlučene, te se, ako nije drugo ugovoreno, dijele na dva jednaka dijela. Jedan dio dobije bračni drug, koji preživi pokojnog bračnog druga, a drugi dio dobiju nasljednici pokojnikovi (§ 1234.), no u tom se slučaju prije diobe, ako je zajednica ugovorena za svukoliku imovinu, imadu odbiti dugovi (§ 1235.). Svaki bračni drug pridržava durante matrimonio, svoje pravo glede svoje imovine, svaki je vlasnik svoje imovine, glede koje mu pripada slobodna uprava te može slobodno s njom raspolagati. Nijedan bračni drug ne može zahtijevati durante matrimonio, da se njegovo buduće pravo osnovano na zajednici dobara, osigura prenotacijom na nekretnine drugoga bračnoga druga. Budući da se zajednica dobara, dok traje brak, juristički ne ističe, mogu bračni drugovi medjusobno sklapati valjane pravne poslove, dakle samu zajednicu dobara modificirati ili ukinuti.

Iznimno pokazuje zajednica dobara ugovorena za slučaj smrti svoje učinke već durante matrimonio:

1. ako jedan bračni drug padne pod stečaj, onda se po §-u 1262. zajednička imovina dijeli kao poslije smrti. Time ne dolazi i drugi bračni drug pod stečaj. Da se može spomenuta dioba provesti, to se moraju imovine obojice bračnih drugova sjediniti pa od tako sjedinjene imovine najprije odbiti svi dugovi obojice bračnih drugova. Ostatak iza toga odbitka, u koliko je aktivan, dijeli se na jednake dijelove. Medjutim bračni drug, koji nije prezadužen, može preuzeti na sebe dugove prezaduženoga i time izbjeći neugodnosti, da se još za života mu dijeli njegova aktivna imovina. Uzmimo da aktiva muževa iznose 5.000 D., a pasiva 20.000; ženina aktiva 80.000 D., a pasiva ništa. Dodje li muž pod stečaj i preduzme li se dioba po §-u 1262., to iznaša imovina zajednice 5.000 D + 80.000 D — 20.000 D = 65.000 D. Žena će dakle morati dijeliti svoju aktivu s muževom još za života i pridržati $\frac{1}{2}$ od 65.000 D = 32.500. Nema razloga zašto bi se njoj branilo, da ne preuzme mužev dug od 20.000 D i time ostane gospodarica svoje aktivne imovine. Kad bi joj se to kratilo, onda bi bolje prošao rasipan i neuredan bračni drug od štediše, jer bi još za života

došao do onoga, do česa ili uopće ne bi došao (da umre prvi), ili bi morao čekati smrt drugoga. Intencija zakona očito ne može biti, da protežira rasipnike pred štedišama.

2. Za slučaj raspusta braka nastupaju na zahtjev nevinoga bračnoga druga u pogledu ženidbenih ugovora posljedice kao da je brak razriješen smrću, pa se imovina podvržena zajednici dobara dijeli kao poslije smrti (§ 1266.).

3. § 1236. odredjuje, ako je pravo, što jedan bračni drug ima na osnovu zajednice dobara, uknjiženo na nekretnine drugoga bračnoga druga, dobiva dotični bračni drug pravo na polovicu sućanstva toga dobra, dakle suvlasništvo. Ovaj se § tumači i shvaća različito. Jedni drže, da intabulant (t. j. onaj, u čiju je korist obavljena uknjižba) dobije doduše odmah suvlasništvo polovice dobra (nekretnine), no to suvlasništvo, da je ograničeno uživanjem intabulata (t. j. onoga, čija je nekretnina, na koju je pravo zajednice uknjiženo). Po tom bi pravo intabulanta bilo po jednima kao neka nuda proprietas, a po drugima dominium eminens, koji se pretvara prestankom braka u neograničeno vlasništvo. Ispravno je shvaćanje, po kom intabulant ne dobiva odmah vlasništva, već dobiva buduće vlasništvo, koje počima tek prestankom braka, dakle nekim načinom odgodjeno vlasništvo, koje će nastati ex die; intabulat ostaje durante matrimonio vlasnik, ali glede polovine dobra to je vlasništvo samo vremenito, dakle ograničeno, te se predstavlja samo kao uživanje. Intabulat može posve slobodno raspolagati s jednom polovinom dobra, dok glede druge polovine ne može raspolagati tako, da bi to škodilo pravu intabulanta. Isto tako vjerovnici intabulata, prem je on vlasnik durante matrimonio, mogu se držati samo jedne polovine dobra, koja nije pridržana intabulantu. To medjutim za vjerovnike, koji su bili prije uknjiženi na to dobro (§ 1236. in f.) ne vrijedi.

Kada prestane brak, onda intabulant postaje odmah neograničeni vlasnik a umre li intabulant prije intabulata, prelazi intabulantovo pravo na intabulantove nasljednike. § 1236. vrijedi i za intabulirane tražbine.

Ad b) Bračni drugovi mogu osnovati zajednicu dobara inter vivos. Takova se zajednica više ne prosudjuje po §§ 1233.—1236, t. j. po načelima dosada spomenutim, jer ovo vrijedi samo za zajednicu dobara za slučaj smrti, već po načelima 27. poglavlja (o pogodbama vrhu zajednice dobara) t. zv. ortakluka, zatim po načelima 16. popoglavlja (zajednica stvari). Po tim načelima može se dioba zajedničke imovine tražiti redovno, kad prestane brak. Kod takove zajednice pokazuje se pravni učinak odmah, jer imovina podvrgnuta zajednici, biva odmah zajednička obadvojici bračnih drugova.

Glava III.

Imovinsko-pravne posljedice ponovnog sklapanja braka.

§ 376.

I. Rimsko je pravo za slučaj ponovnog sklapanja braka odredjivalo t. zv. poenae secundarum nuptiarum, česa naše pravo nije prihvatilo.

Učinci su ponovnog sklapanja braka samo slijedeći:

1. Pravo na uzdržavanje po §-u 796. i §-u 1243. prestaje. Isto tako prestaje dužnost rastavljenoga muža davati alimentaciju ženi, ako se po drugi put uda.
2. Udovica gubi pravo na udovičku plaću (§ 1244.).
3. Za doživotno uživanje vrijedi § 1257.
4. Napokon nastaju svi oni učinci koji su ugovoreni za slučaj ponovnoga braka, u koliko je takove učinke slobodno ugovoriti.

II. Nekoje imovinske pravne štete stižu napose udovicu, odnosno raspuštenicu, koja se uda prije, nego izmine vrijeme, tečajem kojega mora čekati do ponovne udaje (§§ 120. i 121.). (Isp. § 343. II. ove knjige). Te štete sastoje u tome, da prerano se udavša udovica, odn. raspuštenica »gubi koristi dane joj od prvoga muža po ugovorima ženidbenim, po pogodbi nasljedovnoj, po posljednjoj volji ili po ugovoru učinjenom pri raspustu«. (§ 121.).

Drugi odsjek.

Pravni odnošaji medju roditeljima i djecom.

Glava I.

Odnošaj medju zakonitom djecom i roditeljima.

§ 377.

Osnutak istog odnošaja.

Juristička činjenica, na kojoj se osnivaju pravni odnošaji medju roditeljima i zakonitom djecom, jest zakoniti porod u braku (§ 137.). Zakonito je ono dijete, koje se rodi za trajanja ili i nakon prestanka valjanoga braka od žene i njezina muža. I ono dakle dijete, koje je po mužu začeto prije nego je brak sklopljen, te se samo rodi za braka, jest zakonito. Ta je presumpcija samo praesumptio iuris, a nije iuris et de iure. Presumira se, da je bračno ono dijete, koje se ne rodi ranije, nego je minulo šest mjeseci od sklopljena braka, niti kasnije od deset mjeseci, kako je brak prestao (§ 138.). Kad dakle treba ustanoviti, da li je koje dijete zakonito ili nije, mogu se desiti dva slučaja:

1. da se je dijete rodilo u vrijeme označeno u §-u 138., ili

2. da se je dijete rodilo izvan vremena označena u §-u 138., gdje opet treba razlikovati dvoje:

a) dijete se rodilo prije, nego je minulo šest mjeseci od sklopljena braka,

b) dijete se rodilo iza deset mjeseci, otkad je prestao brak.

Ad 1. Presumpcija je u tom slučaju samo praesumptio iuris, te se može obarati putem parnice. Prije nego se obori, ne smije se dijete smatrati nezakonitim. Zakonitost se može pobijati tužbom o illegitimitetu (nezakonitosti) ili u formi prigovora. Ako otac dade u maticu rodjenih zabilježiti protest protiv zakonitosti djeteta, to još ne može oboriti presumpciju o zakonitosti. Protivnik pobijačev je kurator ili dijete samo, ako je samostalno, u pravilu pak postavljeni curator ad actum.

Pravo pobijanja pristoji načelno svakomu, tko ima interesa, da dijete bude proglašeno nezakonitim. Prije svega ovlašten je pobijati zakonitost djeteta muž dok živi, a nije li djelatno sposoban, imati će to učiniti kurator (§ 158). Ako muž umre a nije izgubio prava pobijati, prelazi to pravo na njegove nasljednike, bili to nasljednici, koje mu drago vrsti: zakonski ili oporučni, ali samo na nasljednike, koji imadu imovinsko-pravnog interesa, da se dijete proglasi nezakonitim, (na pr. kad bi dijete, da je zakonito, s njima konkuriralo na ostavljenu imovinu). Ne pripada to pravo materi, makar bila nasljednica.

Pravo pobijati zakonitost prestaje, kad ovlašteni pravovaljano prizna izrično ili mučke zakonitost poroda. Neodvisno od volje ovlaštenikove prestaje to pravo, kad minu 3 mjeseca (90 dana). Ta 3 mjeseca su prekluzivni rok, a ne zastarni (§§ 158. i 159.). Taj tromjesečni rok počima za muža teći onim danom, kad je saznao, makar i slučajno za porod djeteta. Za njegove nasljednike počima taj rok istim momentom, ako se dijete rodi nakon smrti muža (§ 159.).

Pobijanje presumirane zakonitosti poroda ima se osnivati na tvrdnji, odnosno dokazu, da nije moguće, da dijete potječe od muža matere. To će dokazati bilo time, da dokaže, da tečajem cijelog kritičnog vremena (§ 163.) muž nije s kojih mu drago razloga živio sa ženom, jer su na pr. bili rastavljeni; bilo da dokaže, da je fizično nemoguće, da je dijete muževo, jer muž nema potestatem coeundi ili potestatem generandi. Dosta je dokazati i to, da dijete nije moglo biti začeto tečajem braka na osnovu njegove razvitosti. Tu razvitost imati će ispitati vještaci na pr. ako je dijete rodjeno nakon 180 dana odveć razvito, tako, da se može uzeti, da je već prije braka začeto ili da je dijete rodjeno poslije deset mjeseci iza prestanka braka odveć nerazvito, a da bi se moglo uzeti, da je začeto prije prestanka braka (§ 157.). Napokon je dokaz nezakonitosti posvjedočen, ako dijete pripada drugoj rasi nego je mati i njezin muž.

Ako je žena počinila preljub, to još ne dokazuje, da nije dijete začeto po mužu. Isto tako ne pruža dokaza samo priznanje ženino

(§ 158.). Medjutim priznanje ženino u savezu s drugim svjedočanstvom i u savezu s tzv. domirnom prisegom muža, pruža potpuni dokaz. Tako austrijska, no ne i naša praksa, koja se poziva na to, da žena u parnici nije stranka. Glavnom prisegom ne može se dokazati, da muž nije živio sa ženom.

Bude li proveden takav postupak o pobijanju zakonitosti djeteta, pa dijete bude proglašeno nezakonitim, vrijedi ta osuda u svakom pogledu, te se na osnovu toga ima ispraviti i matica rodjenih.

Ad 2. Ako je dijete rodjeno izvan zakonskoga vremena označenog u §-u 138, presumira se po §-u 156. nezakonitost poroda i svatko tko tvrdi, da je dijete zakonito, ima to dokazati. Tu moramo razlikovati dva slučaja:

a) Ako se dijete rodi ranije nego je minulo šest mjeseci iza kako je brak osnovan, onda je za to, hoće li se dijete smatrati zakonitim, odlučno prije svega ponašanje muža (§§ 156. i 157.). Ako muž već prigodom sklapanja braka nije znao, da je žena trudna i ako nije ni izrično ni mučke priznao, da je otac djeteta, onda može u roku od 3 mjeseca, otkad je saznao da je dijete rodjeno, sudskim putem protestirati protiv očinstva (§§ 156. i 157.). Ne učini li muž toga, ne može se više pobijati zakonitost djeteta. Ako muž prigovori sudbeno, dijete se smatra nezakonitim te mu se ima dati skrbnik dok se ne dokaže, da je zakonito. Taj dokaz, koji se vodi u parnici povedenoj na tužbu na priznanje očinstva, može se voditi tako, da se dokaže, da je muž živio sa svojom ženom u kritično doba (§ 163.), ili opet po vještacima, koji s obzirom na nezrelost djeteta izjave, da je dijete začeto u braku (§ 157.). Nasljednici muža, koji mogu pobijati zakonitost djeteta rodjena u zakonitom vremenu, to više mogu pobijati zakonitost ovdje, gdje je dijete rodjeno prije šest mjeseci braka (arg. a maiori ad minus iz §-a 159.).

b) Drugo je moguće, da se dijete rodi 10 mjeseci nakon što brak prestane. U ovom slučaju, onaj koji tvrdi, da je dijete zakonito, ima to u parnici povedenoj na tužbu na priznanje očinstva tako dokazati, da vještaci posvjedoče, da je dijete začeto prije prestanka braka s obzirom na njegovu zrelost ili da je rastavljeni muž živio sa svojom ženom u kritično doba (§ 163.), ili da su rastavljeni bračni drugovi nastavili bračnu zajednicu tečajem vremena označenoga u §-u 138. (Isp. §§ 157. i 163.).

Ako žena sklopi drugi brak, prije nego mine vrijeme, što ga je morala čekati po §-u 121., pa ako se u tom drugom braku rodi dijete, odredjuje se takovom djetetu skrbnik, da zastupa njegova prava u slučaju ako je pala sumnja, da li je dijete začeto s prvim ili drugim mužem. (§ 121. in fine). Ta će sumnja nastupiti za slučaj, ako se dijete rodi prije nego je minulo 10 mjeseci nakon prestanka prvog braka, i poslije što je minulo šest mjeseci po osnutku drugoga braka. Presumpcija, koja postoji uopće za zakonitost poroda (§ 138.) vojuje za prvoga i drugoga muža te treba dokazati, tko je pravi otac. Pri tom se imadu primjeniti načela pod 1. i 2. navedena.

§ 378.

Roditeljska vlast.

I. Skup svih prava, što ih daje zakon roditeljima s obzirom na njihovu djecu sačinjavaju roditeljsku vlast. (isp. § 1495.). Ta vlast namjenjena dobru i zaštiti djece, sredstvo je roditeljima, da mogu ispuniti dužnosti odgoja, uzdržavanja i opskrbe, koje im nalaže pravni poredak kao pravne dužnosti (§ 139. i sl.). Pod o d g o j e m se razumijeva briga za sav fizički i duševni razvoj djeteta računajući ovamo i troškove za to potrebne (§§ 139. i 672.). U z d r ž a v a n j e, tzv. alimentacija, ima dva značenja. U širem smislu znači uzdržavanje po §-u 672., a u užem smislu samo ono, što treba za namirenje fizičnih potreba, (i troškovi liječenja), a ne i ono, što je potrebno za nauk (§ 672.). O p s k r b a u tehn. smislu, što ju mogu tražiti djeca od roditelja jesu troškovi, s pomoću kojih se dijete stavlja u materijalno osigurani položaj na pr. što se daju sinu, kad nastupa službu (§§ 170., 171., 789., 792., 1220. i 1231.). U širem smislu obuhvaća opskrba i odgoj i uzdržavanje. Dužnost odgoja uzdržavanja i opskrbe, nije možda posljedica očinske vlasti tako, da bi postojala samo medju ocem i djecom, već izvire iz rodbinskih odnošaja, što nastaju medju roditeljima i djetetom (§ 137.). Sve te tri dužnosti: odgoj, uzdržavanje i opskrba su nenasljedive i vežu in apstracto sve ascendente (§§ 143. i 1220.). Ugovori, što se sklope o odgoju, uzdržavanju i opskrbi djeteta vrijede samo u toliko, u koliko ne škode dobru djeteta, napose u koliko ne prikraćuju njegova prava na odgoj, alimentaciju i obskrbu (§ 170.).

II. Na osnovu obiteljsko-pravne vlasti, što pripada roditeljima nad djecom imadu roditelji pravo i dužnost ravnati sporazumno djelima svoje djece (§ 144.). U slučaju kolizije odlučuje volja očeva, pretpostavljajući, da ta volja nije na štetu djeteta. Djeca su opet sa svoje strane dužna p o s l u š a t i nalog roditelja, (§ 144.). Granice te dužnosti posluha jesu dobro djece i njihovo pravo. U skladu sa općim karakterom obiteljske vlasti stoji pravo roditelja, da svoje naloge sami izvrše. To se ističe osobito u njihovom pravu kazniti djecu, ali dakako umjereno i zdravlju djece neškodljivim načinom (§ 145.). To pravo pedepsanja, što ga imadu roditelji prema djeci ne smije se izroditi u zlostavljanje. Protiv takova zlostavljanja uživaju djeca pravnu, a osobito kaznenopravnu zaštitu (Sr. §§ 413.—416. k. z. zatim § 178. ogz.). Kaznenu vlast roditelja dopunjava zaštita, što ju pruža oblast naročito kazneni sud (§ 525. al. 2. k. z.).

Djeca su dužna svoje roditelje p o š t o v a t i (§ 144.). Ta dužnost nije možda moralna, nego ujedno i pravna, jer povredu te dužnosti mogu kazniti roditelji i sud (§ 145. ogz. i § 525. k. z.), a može ta povreda povući za sobom i civilno-pravne štetne posljedice (na pr. po §-u 768., izbaštinjenje).

Posljedica je roditeljske vlasti odnosno njihove dužnosti odgoja dužnost djece, da dijele s roditeljima njihovo prebivalište (§ 145.). Te dužnosti može se dijete osloboditi samo s osobitih razloga, kad

to traži njegovo dobro. Napose može se riješiti dijete te dužnosti s onih razloga, s kojih žena ne mora slijediti muža. Roditelji mogu tražiti pomoć kod suda, da prisile djecu, da s njima prebivaju. Isto tako može dijete tražiti sudsku pomoć, da bude primljeno u roditeljski dom, kad mu to roditelji bez razloga uskraćuju.

Dužnost odgoja zajednička je dužnost roditelja, ali ipak zakon materi osobito povjerava brigu o tijelu i zdravlju djeteta (§ 141.), dok u drugu ruku naredjuje ocu, da se brine za intelektualni napredak djeteta, osobito za njegovo buduće zvanje (§§ 141. i 148.). Religiozni odgoj i nauku normiraju posebni zakoni, koji spadaju u upravno pravo. Pravo i dužnost roditeljskog odgoja prestaje najkasnije, kad djeca postanu punoljetna. Ako otac nije više živ ili ako je trajno zapriječen da se brine za odgoj ili je s faktičnih ili pravnih razloga od toga isključen, ima se mati brinuti za odgoj djeteta pod kontrolom nadtutorske vlasti. Drugačije će biti onda, ako fizično ili duševno dobro djeteta traži drugu odredbu (§§ 143. i 218.). Ako je medjutim mati isključena od odgoja, bilo s faktičnih, bilo s pravnih razloga, dužni su se brinuti za odgoj djed i baba s očeve strane, a tek nakon njih djed i baba s materine strane, makar i ne bili tutori (§ 143.). Ako su roditelji rastavljeni ili je brak raspušten, dužnost je nadtutorske vlasti, da ureda radi bez parnice učini potrebne odredbe za dobro i zaštitu djeteta (§ 142.). U ovom slučaju ima sud paziti što iziskuje interes djeteta i prema tome izdati svoju odluku. Pri tom će vrijediti prije svega ono, što su utanačili roditelji, ako to nije na štetu djeteta. Ako se pak roditelji ne pogode, ima sud, ako se tomu ne protivi koja osobita zaprijeka, predati mušku djecu do navršene 4. a žensku do navršene 7. godine materi, da ih neguje i odgaja (§ 142.).

III. Roditelji su dužni svojoj zakonitoj djeci dati p r i s t o j n o uzdržavanje (alimentaciju) (§§ 139. i 141.—143.). U slučaju prijepora ima sudac ustanoviti mjeru, u kojoj imadu davati alimentaciju, a ustanovit će je prema stališu ovlaštenika te njegovom socijalnom položaju i imovini obvezanika. Mjera je dakle, u kojoj imadu roditelji davati alimentaciju, promjenljiva. Da li se ima alimentacija davati in natura ili u novcu, ima ustanoviti sudac u konkretnom slučaju s obzirom na konkretne prilike. Pretpostavka je dužnosti alimentacije u jednu ruku prije svega dostatna imovina obvezanika, a u drugu ruku potreba ovlaštenika. Prema tome nema takove potrebe, ako ovlaštenik posjeduje sam imovine, čiji dohodak dotiče za pokriće uzdržavanja djeteta (§ 153.). Dužnost je alimentacije supsidiarna. Prema tomu prestaje dužnost alimentacije, ako dijete kasnije stekne kakvu imovinu (na pr. nasljedstvom) ili postane sposobno, da samo stiče, da si samo može pribavljati stališu primjereno uzdržavanje (§ 147.), a opet oživljuje, kad dijete izgubi mogućnost, da se samo uzdržava. Pravo na alimentaciju ne mora prestati time, što dijete izidje iz očinske vlasti, ako nije sposobno, da se uzdržaje samo, a isto ne mora prestati ni onda, kad ono stupi u brak. No pravo alimentacije prestaje, kad ovlašteni umre, ili ako dijete bez razloga ostavi roditeljsku kuću. Iz ostavine obvezanikove pristoji

djetetu ma bilo i razbaštinjeno po §-u 795. uzdržavanje. Osobe dužne davati alimentaciju, jesu in abstracto svi ascendenti (§§ 141., 143., i 221.), a in concreto u odredjenom redu. Najprije je obvezan najbliži ascendent, dok su daljni obvezani samo supsidiarno, ako je bliži umro ili ako ne može davati alimentacije. Prema tomu se može dogoditi, da je više ascendenata zajedno obvezano na alimentaciju. Dalnji ascendent obvezan je davati alimentaciju po smrti bližega, ne kao njegov nasljednik, već na osnovu srodstva, drugim riječima po devoluciji, a ne po baštinjenju. U prvom je redu dužan alimentaciju otac (§ 141.), za njim mati, pa onda djed i baba s očeve strane i na četvrtom mjestu djed i baba s materine strane (§ 143.). Otac je dakle obvezan prije matere, isto tako djed prije babe. Djed i baba imadu bez obzira na svoj stališ i veličinu svoje imovine davati alimentaciju u onoj mjeri, u kojoj su bili dužni davati roditelji prema svom stališu i imovini. Ako se roditelji rastave ili se brak, u koliko je to po našem pravu moguće, razveže, to ne dira u njihovu dužnost alimentacije djece, no to može prema okolnostima utjecati na modus ispunjavanja te dužnosti. Isto je tako dužnost alimentacije nezavisna od prava i dužnosti odgoja. U koliko roditelji podavaju djeci alimentaciju u granicama svoje zakonske dužnosti, nemaju prava tražiti nikakove naknade, ako dijete kasnije steče imovinu (§ 154.). Isto tako ne onda, ako su davali alimentaciju znajući, da nijesu dužni, jer su to činili animo donandi (§ 1432.). No daje li tko alimentaciju držeći u bludnji da je dužan, ili možda samo kao predujam, ima pravo tražiti naknadu. Daje li alimentaciju treća osoba, koja nije obvezana, može tražiti naknadu od obvezanih ascendenata ako nije davala animo donandi (§ 1042).

Dužnost alimentacije je u z a j a m n a. Nijesu naime dužni samo roditelji alimentirati djecu, nego su i djeca dužna davati alimentaciju roditeljima. Descendent naime je dužan davati alimentaciju svojim ascendentima, ako su siromašni (§ 154.). Kao što je dalnji ascendent, tako je i dalnji descendent obvezan samo in subsidio. Dalnji je obvezan in concreto samo onda, ako nema bližega. Ako ima više descendenata istoga stupnja, onda ovlašteni ascendent može tražiti prema sposobnosti obvezanika od svakoga potpunu alimentaciju, no ovi imadu jedan protiv drugog pravo regresa, pri čem je mjerodavna imovinska sposobnost pojedinih obvezanika, a nikako propisi o korealitetu. Ima li ovlaštenik i ascendenata i descendenata, onda je dužan davati alimentaciju najbliži rodjak, bilo ascendent, bilo descendent. Ako su pak obvezanici jednako blizi rodjaci, onda su ascendenti obvezani davati prije descendenta.

IV. Analogna načela, kakova smo napomenuli za dužnost alimentacije, vrijede i za dužnost opskrbe (u tehničkom smislu). Dužnost je opskrbe supsidiarna, a dužni su ju dati svi ascendenti onim redom, kojim i alimentaciju (§ 1220.). Razlika je ta, što dužnost uzdržavanja počinje već sa porodom djeteta, naprotiv dužnost opskrbe počinje tek kasnije, kad nastane povod za to, da se opskrbi dijete, a ravna se po okolnostima u čas opskrbe. Radi toga ne može dijete zahtijevati, da

se iz imovine roditelja odluči dio za buduću opskrbu. Amo donekle pripada i dužnost dati miraz i dužnost dati opremu, o čem je bilo naprijed govora. Isp. §§ 362. i 370. ove knjige.

§ 379.

Očinska vlast.

Kao što muž ima prevagu u braku nad ženom, tako i u odnošaju medju roditeljima i djecom ima prevagu otac. Otac je glava obitelji pa ona prava, koja su s tim položajem spojena, sačinjavaju očinsku vlast, (§ 147.). U toj vlasti sadržana su prava i dužnosti. Prvenstveni položaj, što ga zauzimlje otac, pokazuje se osobito u tom, što djeca nose prezime očevo, dionici su njegova plemstva i grba i ostalih staliških prava njegovih, u koliko ta prava nijesu čisto osobna. Po ocu se ravna nadalje državljanstvo, zavičajnost, itd. (§ 146.). Učinci očinske vlasti jedni su čisto osobne, drugi opet imovinsko-pravne naravi.

I. O s o b n i u č i n c i o č i n s k e v l a s t i. Otac ima:

1. da odabere stališ djetetu t. j. njegovo buduće zvanje i za to ga zvanje ima odgajati (§ 148.). Kad navrši dijete 14 godina, onda može prigovoriti izboru zvanja, što ga je učinio otac. Ne će li otac da uvaži želju djeteta, može se ono obratiti na sud, koji će ureda radi (izvanparbeno), bez parnice, saslušati oca i dijete te uz obzir na socijalni položaj i imovinu očevu izreći odluku (§ 148.).

2. Otac daje privolu za brak maloljetnom djetetu, što se nalazi u njegovoj vlasti (§ 49.).

3. Isto tako daje privolu za posinjenje (malo- i puno-ljetnim) (§ 181.).

4. Otac može u oporuci imenovati djetetu tutora (§ 196.). Po §-u 193. može isključiti stanovite osobe od tutorstva.

5. Da se produlji očinska vlast nad punoljetnim djetetom ili da se pusti dijete iz očinske vlasti prije punoljetnosti, treba privole očeve. Može naime biti razloga, da se nad djetetom, koje je već punoljetno, produlji očinska vlast (§§ 172.—174.).

6. Napokon ovdje napominjemo, da ocu pripada pravo i dužnost, da zastupa svoje dijete (§§ 152., 243. i 1034.).

II. I m o v i n s k o p r a v n i u č i n c i o č i n s k e v l a s t i.

Imovinsko pravni položaj djeteta, što se nalazi u očinskoj vlasti uopće je onakav, kakav i djeteta, što se nalazi pod tutorstvom (§ 152.). U suglasju s tim izriče § 149. načelo, da sve, štogod dijete stekne na koji mu drago način (zakoniti) od oca ili od koje treće osobe, sačinjava vlasništvo djeteta.

Što se tiče odnošaja oca prema imovini djeteta, pravilo je, da otac ima pravo uprave, no može dijete imati i takove imovine, koja se ne nalazi u upravi očevoj, te ćemo prema tomu morati razlikovati s l o b o d n u i n e s l o b o d n u imovinu djeteta. Otac kao upravitelj imovine svoga djeteta načelno zauzima položaj kao i staratelj tako, da u mnogom pogledu nema medju njima načelne razlike. (Isp. §§

149., 175., 106., 1219. i dr.). Iznimno medjutim nije otac upravitelj imovine svoga djeteta, ako ga je isključio od uprave onaj, koji je dao ili ostavio djetetu imovinu. Takav uvjet može staviti i mati, te isključiti oca od uprave imovine, što ju je dala ili ostavila djetetu. Osim toga može otac biti isključen od uprave na temelju §§ 176. do 178. To dakako ne tangira očeva prava i dužnosti odgoja. Inače je pravilo, da otac upravlja imovinom svoga djeteta i zauzima položaj tutora. Prema tomu za očevu upravu imovine djeteta vrijede u opće iste norme, koje i za upravu tutorstvenu (§§ 228.—242.). Ako dakle od dohodaka ostane koji višak, ima otac taj višak uložiti i polagati svake godine račun. Jedino ako je taj višak malen, može sud oprostiti oca od polaganja računa i prepustiti mu, da s ovim viškom slobodno raspolaže (§ 150.). Otac po našem pravu n e m a načelno prava u ž i v a n j a imovine svoga djeteta kako je imao po rimskom. Ako je onaj, koji je dao djetetu imovinu dopustio ocu, da je uživa, onda će biti otac doduše uživalac, ali ona odredba trećega, po kojoj ima otac uživanje, ne smije biti na štetu uzdržavanja djeteta, pa će stoga moći vjerovnici očevi segnuti za očevim dohotcima od ove imovine samo onda, ako to ne škodi uzdržavanju djeteta (§ 150.). i u koliko dijete i bez obzira na tu imovinu ima svom stališu primjerene dohotke. Ovo vrijedi i onda, ako se uživanje dade komu od drugih, koji su obvezani na alimentaciju. Naprotiv ovo načelo ne bi vrijedilo, kad bi se takovo uživanje ustupilo onom, koji nije obvezanik na alimentaciju. U tom slučaju takova osoba može to uživanje izvršivati u potpunoj mjeri bez obzira, da li to škodi ili ne škodi alimentaciji djeteta.

Napomenuli smo, da po našem pravu može dijete imati i slobodne imovine naime takove, glede koje načelno ne pripada ocu uprava. Tu tako zvanu s l o b o d n u imovinu s a č i n j a v a:

a) ono što dijete, koje je navršilo sedmu godinu, a ne hrane ga roditelji, stekne svojom marljivošću, službom ili kojim drugim načinom (§ 151.).

b) Stvari, koje su doraslom djetetu predane, da se njima služi (§ 151.).

c) Preostatak dohodaka imovine djeteta, koji ostane nakon što su namireni troškovi uzdržavanja, ako nadtutorska vlast povjeri taj višak djetetu, koje je navršilo 20 godina, da njim slobodno upravlja (arg. §-u 247. u vezi s §-om 152.).

Djeca pod očinskom vlasti uživaju jednak položaj s djecom pod tutorskom vlasti. Prema tomu dijete, koje navrši sedmu godinu, može poduzeti svako dopušteno djelo, kojim svoj imovinsko-pravni položaj poboljšava. Ne može poduzeti djela, po kom svoj položaj pogoršava (§§ 154., 244. i 865.). Stoga bez privole očeve, prema okolnostima bez privole suda, ne može dijete preuzeti obveze ni što otudjiti tako, da niti naturalna obveza za nj ne nastaje. Izuzetak postoji glede slobodne imovine djeteta, s kojom dijete može slobodno raspolagati. Što se tiče sposobnosti testiranja, to očinska vlast ne utječe na tu sposobnost. Bez obzira na razliku medju slobodnom i neslobodnom imovinom, ako samo postoje drugi uvjeti, što ih stavlja zakon, dijete može testirati, prem je u očinskoj vlasti, navršenom osamnaestom godinom (§ 569.). Isto vrijedi i glede sposobnosti za delikt, na koju takodjer ne utječe očinska vlast.

Otac kao upravitelj imovine svoga djeteta ima pravo i dužnost zastupati ga, (§ 1034.), i to ne samo kao upravitelj imovine, već s razloga, što dijete nema parbene sposobnosti, ima ga otac zastupati pred sudom pa ako mu to nije moguće, ima se pobrinuti za drugog zastupnika (§§ 152., 243. ogz., te § 2. izvp. post.). Jedino ako o slobodnoj imovini dijete vodi parnicu pred maličnim sudom (bagatelnim), može se samo zastupati (§ 7. mal. post.).

Obzirom na to, da je dijete sposobno u imovinsko-pravnom pogledu, slijedi da se mogu sklapati pravni poslovi medju ocem i djetetom. Ipak uslijed kolizije interesa djeteta i oca, sigurnost djeteta traži, da mu se postavi posebni skrbnik, curator ad actum (§ 271.). Isto tako onda, kad se porodi parnica medju ocem i djetetom (§ 271.), zatim kad se porodi parnica medju više maloljetnika, što se nalaze u istoj očinskoj vlasti (§ 272.).

§ 380.

Prestanak roditeljske, napose očinske vlasti.

Ima takovih činjenica, po kojima prestaje vlast obiju roditelja, roditeljska vlast. Ima opet takovih činjenica, koje uzrokuju prestanak vlasti samo onoga roditelja, glede kojega su se zbile (§§ 176.—178.). Da li će prestati očinska vlast, nije prepušteno samo volji roditelja, jer ta vlast ima da služi za zaštitu djeteta dotle, dok djetetu te zaštite treba. U tome se osobito ističe tutorski karakter očinske vlasti. Za očinsku i tutorsku vlast vrijede i ovdje jednaka načela, samo što je volji očevoj pušteno šire polje, nego tutorovoj.

Očinska vlast može prestati definitivno ili pak samo privremeno.

Razlozi, s kojih prestaje očinska vlast, jesu:

1. Smrt očeva ili djetetova.

2. Kad dijete postane punoljetno, t. j. kad navrši 21. godinu (§ 172.). Ako izuzetno dijete treba još takove zaštite, jer to traži možda interes djetinji ili opći interes, onda može otac neko vrijeme prije punoljetnosti tražiti od suda, da se produži očinska vlast (§§ 172. i 173.). Sud će ispitati molbu očevu, jer se ureda radi ne produljuje očinska vlast, pa ako postoje zato pravedni uzroci, zadovoljiti će molbi, a s obzirom na sigurnost prometa proglasiti će to javno i obavjestiti o tome javnoga bilježnika onoga mjesta, u čijem se području to proglašenje dogodi. Kad je tako produljena očinska vlast, traje potpuno dalje, tako da je to prava očinska vlast, a ne možda neka kuratela (§§ 172. i 173.). Prestati će ovako produljena očinska vlast tek onda, kad prestane razlog, s kojega je produljena, što će prosuditi sud na molbu očevu ili djetetovu. Medjutim i za ovako produljenu očinsku vlast vrijede razlozi prestanka §§-â 176.—178.

3. I prije, nego postane dijete punoljetno može prestati očinska vlast tako, da se dijete pusti iz očinske vlasti, t. zv. emancipacija (§§ 174. i 252.). Taj otpust — emancipacija — može biti izrijekom ili muče.

Jedno ili drugo može biti opet na više načina:

a) Izrični otpust. Taj otpust biva s odobrenjem suda. Sud mora takovu emancipaciju odobriti, i u tom sudskom odobrenju leži jamstvo, da otpust biva u interesu djeteta. U slučaju takova izrična otpusta govori se o proglašenju punoljetnim (venia aetatis) (§§ 174. i 252.). Za takovo proglašenje nije uvjet da je dijete navršilo 20 god. pa da bude pušteno ispod očinske vlasti (Dod. br. 36. ogz-a). Učinci takove emancipacije počinju od momenta, kad se dostavi djetetu sudska isprava (Ispor. § 266. izvp. p.).

b) Može se dijete otpustiti iz očinske vlasti mučke, emancipatio tacita. Sin naime, koji si osnuje s privolom očevom samostalno kućanstvo, biva slobodan, ako je navršio 20 god. (§ 174.). To vrijedi samo za sina, a ne za kćer. Privole suda za ovaj slučaj ne treba, no treba svakako da ima samostalno gospodarstvo i da ga sam vodi. To, da se sin sam uzdržava ili što je namješten ili oženjen, još nije dosta za prestanak očinske vlasti. Muče se dijete pušta iz očinske vlasti i onda, kad mu se na osnovu privole očeve ili nadtutorske oblasti dopusti, da vodi kakovu trgovinu ili obrt (§§ 174., 252., dod. br. 40. ogz-u, te § 2. obrtnoga zakona). Ovako može postati samostalan ne samo sin, nego i kći. U ovom slučaju opet ne treba dijete navršiti 20 godina.

4. Očinska vlast može da prestane privremeno tim, što dijete dodje u drugu obiteljsku vlast, i to:

a) Udaja kćeri obustavlja očinsku vlast, dok traje bračna zajednica (§§ 175. i 260.). Brak sina načelno ne dira u očinsku vlast. Kad se kći uda, mjesto očinske vlasti dolazi muževa vlast (§§ 91. i 92.) i to samo glede osobe kćeri, dok glede njezine imovine traje nadalje očinska vlast kao kuratela (§ 175.). Medjutim na molbu muževu može sud uz očevu privolu ustupiti i tu vlast mužu (§ 260.). Kad pak prestane bračna zajednica, a kći je još maloljetna, oživljuje očinska vlast (§ 175.).

b) Adopcijom djeteta obustavlja se vlast rodjenoga oca, ako tu vlast preuzme adoptant (§ 183.). Bude li adoptiran samostalan otac, time se ne dira u njegovu očinsku vlast. Adoptira li žena, ona može steći samo prava matere, pa zato takova adopcija ne obustavlja očinske vlasti, dok inače adopcija redovno obustavlja očinsku vlast rodjenoga oca.

5. Dalnje su činjenice radi kojih prestaje očinska vlast, ako otac ne može vršiti valjano te vlasti ili je vrši protivno zakonskim propisima (§§ 176.— 178.). To će biti:

a) Ako nastupe okolnosti, po kojima je ocu nemoguće valjano vršiti svoju vlast, to se ima djetetu, koje tako ostane bez zaštite za vrijeme, dok ta nemogućnost traje, imenovati tutor (§§ 176., 187. i 250.). U nekim takovim slučajevima, odredjuje zakon izrično, da

očinska vlast privremeno prestaje, te da sud pošto je takav slučaj saznao, ima imenovati tutora (§ 176.). To će biti:

aa) ako otac radi duševne bolesti dobije kuratora ili uslijed toga, što je proglašen rasipnikom (§§ 176. i 273.).

bb) Ako je otac radi zločina osudjen na tamnicu dulje od jedne godine dana (§ 176.). Prijeporno je, s obzirom na zakon od 10. VI. 1890. o posljedicama kaznenih osuda i kazni, nastupa li ta posljedica ipso iure samom osudom ili treba odluke sudačke.

cc) Ako je otac otsutan dulje od godine dana uz pretpostavku, da je njegovo boravište nepoznato.

Očinska vlast ponovno oživljuje, čim je ocu postalo moguće valjano izvršivati očinsku vlast (§ 250.).

b) Kako je zadaća suda, da štiti dijete od oca, koji ne ispunjava prema djetetu svojih dužnosti kako treba, to će sud na bilo čiju prijavu oduzeti ili ograničiti tu vlast, kad se i u koliko pokaže potreba (§ 177.). Potpuni gubitak očinske vlasti izreći će sud, kad otac sasma zapusti uzdržavanje i odgoj djeteta (§ 177.); pretpostavlja se dakle negativno držanje u opreci sa zloporabom očinske vlasti (§ 178.), koja nam se ukazuje kao pozitivno držanje. I u slučaju zloporabe očinske vlasti, izreći će sud posvemašnji gubitak očinske vlasti, ako predleže pretpostave §-a 414. i 415. k. z.

Glava II.

Odnošaj medju legitimiranom djecom i roditeljima.

§ 381.

Pojam i vrsti legitimacije.

I. Ima činjenica na temelju kojih zakon vanbračnu djecu smatra kao bračnu. Takovo zakonsko izjednačenje vanbračne djece sa bračnom zove se pozakonjenje ili legitimacija. Naše pravo pozna dvije vrsti legitimacije: koja nastupa ipso iure bez obzira na volju roditelja i takovu, koja je zavisna od njihove volje.

1. Legitimacija bez obzira na volju roditelja i djeteta:

a) Amo spada slučaj ženidbe »koja nije tvrda«, (§ 160.) kamo brojimo:

aa) legitimaciju uslijed naknadnoga uklonjenja ženidbenih zaprijeka, bile te ženidbene zaprijeke uklonjene faktičnim utrnućem ili putem dispenzacije, a da ne nastupi konvalidacija braka;

bb) legitimaciju u slučaju putativnog braka. Ako se brak uslijed ženidbenih zaprijeka proglasi ništetnim, to se djeca iz takova braka imadu smatrati zakonitom, ako barem jedan ženidbeni drug nije znao za zaprijeke u vrijeme začeća djeteta.

U jednom i drugom slučaju §-a 160. [aa), bb)] potrebno je za legitimaciju, da je dijete rodjeno u vrijeme označeno u §-u 138.

Iznimke §-a 160. uklonjenje su, u suglasju sa ženidbenim zakonom za katolike (§ 50. istog zakona), ces. naredbom od 3. VI. 1858.

b) Legitimacija naknadnom ženidbom (per subsequens matrimonium) (§ 161.). Ova legitimacija predleži, ako dvije osobe, koje su izvan braka začele dijete, sklope valjan brak iza poroda djeteta. Nu ova činjenica ima za posljedicu legitimaciju djeteta samo onda, ako dijete još onda, kad njegovi roditelji sklope brak može stupiti u njihovu obitelj. Prema tomu je ova legitimacija nemoguća, ako je dijete u to vrijeme već umrlo ili stupilo u drugu obitelj, što se može dogoditi prema §-u 158., ako muž ne pobija zakonitost djeteta, što ga je zanijela njegova žena u preljubu.

2. Legitimacija s voljom roditelja i djeteta milošću vladara (per rescriptum principis). Ova legitimacija je privilegij, koji podjeljuje vladar u granicama zakona (§ 162.). Podjelenje toga privilegija pretpostavlja sporazumnu molbu obojice roditelja ili, ako je mati umrla, oca. Ako je molila sama mati, morala bi dokazati, da je to s privolom očevom. Nadalje se pretpostavlja, da je i dijete na to pristalo odnosno, ako je dijete pod tutorstvom, tutorski sud, pošto je saslušao tutora.

II. Na temelju riješenja bivšeg kralja Karla od 19. VII. 1917. proglašenog naredbom bana 1. IX. 1917. (Zbornik 1917. komad IX) mogu se pozakoniti per rescriptum principis djeca palih ili uslijed ratnih napora preminulih ratnika, ako je dokazano, da je otac imao nakanu majku djeteta oženiti ili barem sa djetetom postupati kao zakonitim, u koliko nisu tome na putu zaštite vrijedni interesi zakonite djece ili važne dvojbe sa stanovišta javne ćudorednosti. Povodom takvog pozakonjenja može vladar dozvoliti majci nezakonite (a pozakonjene) djece, da nosi prezime oca njezine djece. Spomenuto riješenje i danas se primjenjuje.

§ 382.

Učinci legitimacije.

Učinci su legitimacije različiti prema tomu, na koji su način djeca legitimirana.

1. Legitimacija po tom, što su naknadno otpale zapriječke ili što je bio brak putativan, ima za posljedicu, da su djeca, rodjena u takovom braku, posve izjednačena s djecom zakonitom (Isp. §§ 752., 756., 763.). Jedina stega za djecu rodjenu u putativnom braku postoji u tom, da su isključena od one imovine, koja je po obiteljskim uredbama (na pr. zaklada, negda fideikomis), pridržana zakonitom potomstvu (§ 160.).

2. Legitimatio per subsequens matrimonium ima taj učinak, da je tako legitimirano dijete potpuno izjednačeno sa zakonitim djetetom, ali tek od momenta, kad su mu roditelji sklopili brak t. j. ex nunc. Zato ta legitimacija ne dira u pravo, što su ga stekla zakonita djeca rodjena u braku, koji je medjutim opstojao (§ 161.). Legitimacija se proteže i na potomstvo legitimirane djece. Pošto su u matici rodjenih legitimirana djeca uvedena kao nezakonita, to se imade legitimacija u matici evidentirati.

3. Legitimatio per rescriptum principis ima slijedeće učinke: Djeca na taj način legitimirana nijesu nikada posve izjednačena sa zakonitom djecom. Učinci su, da dijete dobije ime oca, njegova stališka prava, u koliko nijesu čisto osobna, te pravo na imovinu, što ju mogu roditelji slobodno prenositi na nasljednike (§ 162.). Isključena su takova djeca od imovine, koja je po obiteljskim uredbama pridržana zakonitom potomstvu. Neposredni učinak legitimacije per rescriptum principis ograničen je na dijete i na roditelje, koji su ga legitimirali. Posredno može se ticati ta legitimacija i ostalih članova obitelji. Može naime stezati njihova prava, napose nasljedno, po tom, što konkurira s njima legitimirano dijete pače ih isključuje (na pr. § 762.). Da li će legitimacija imati sve učinke §-a 162. ili neke od njih, i to zavisi od molbe roditelja i od volje vladara. Vladarska odluka ima se obznaniti strankama po sudu i sud ima urediti, da se ta odluka ima zabilježiti u knjigama rodjenih.

Glava III.

Pravni odnošaji medju nezakonitom djecom i njihovim roditeljima.

§ 383.

Uopće.

Nezakonita su ona djeca, koja nijesu rodjena u valjanom braku, dakle ona, što ih rodi žena neudata ili žena doduše udata, ali za čiju djecu ne vrijedi presumpcija §-a 138. (§§ 155. i 156.) ili glede kojih je ta presumpcija oborena (§§ 158. i 159.) te djeca rodjena u nevaljanom braku, ako nema pretpostava §-a 160., uz koje se djeca i u takovom braku smatraju zakonitom. Isp. § 381. I. 1. a) aa) i bb) ove knjige.

»Rodjenje nezakonito ne može škoditi djetetu u gradjanskom njegovom poštovanju i napretku« (§ 162.). Prema tomu nezakonito rodjenje ne uzrokuje ljage, koja bi se morala prati posebnom legitimacijom t. zv. legitimatio ad honores seu minus plena, koja je služila negda tome, da se omogući nezakonitoj djeci ulaz u udruženja, koja su isključivala nezakonite, kao na pr. negda cehovske organizacije.

Nezakonita djeca imaju pravo, da traže odgoj i opskrbu i nasljedno pravo, prem je posljednje dosta ograničeno. Time je donekle za nezakonitu djecu poskrbljeno. U drugu ruku nezakonita djeca ne uživaju jednaka prava sa zakonitom. Nezakonita su naime djeca isključena od prava porodice i rodbine u koliko zakon ne ustanovljuje

izuzetaka. Pravni položaj nezakonitog djeteta je prema tomu poseban. Nezakoniti stoje u srodstvu, kako to slijedi iz §§-a 165., 754. i 756. To srodstvo je pravni razlog onih prava i dužnosti, što postoje medju nezakonitom djecom i njihovim roditeljima. Ne samo prema materi nego i prema ocu ima nezakonito dijete stanovita prava, kojima razlog leži u srodstvu. To vrijedi napose za oca nezakonitog djeteta, tako da se njegova dužnost prema djetetu ne osniva na deliktu, tobože nedopuštenom spolnom općenju s materom, dakle nije to obligatio ex delicto, već se osniva na osobnom odnošaju prema djetetu, na odnošaju, koji je nastao po rodjenju, po očinstvu. Ima ih medjutim, koji taj odnošaj smatraju kao »obligatio ex delicto«. Naš zakonik ne prihvaća toga stanovišta, ali zato ne provadja strogo drugoga stanovišta, da je odnošaj oca prema nezakonitom djetetu rodbinstvo. Kad bi zakon provodio to stanovište, bio bi obvezan prema djetetu samo pravi otac, za koga se to dokazalo, no zakon se u mnogo slučajeva zadovoljava samo s tim, da smatra presumptivnoga, za koga je samo moguće, da je otac, pravim ocem.

§ 384.

Dokaz materinstva i očinstva.

Radi li se o pravima i dužnostima nezakonitog djeteta, koja se osnivaju na srodstvu sa nezakonitim roditeljima, treba da je to srodstvo dokazano.

I. Dokaz materinstva. Materinstvo se dokazuje po općim načelima, kao što materinstvo uopće. Matica krštenih ne pruža dokaza eo ipso, da je unešena prava mati, jer može biti upisano ime krivo. Voditelj matica nema prava, da istražuje i da izmami tajnu materina imena, koga ona ima pravo da zataji. Voditelj matica, kad mu se kaže, da je dijete nezakonito ima upisati ime matere uz dodatak »navodno«. Dokaz o tom, da je pravo ime, ima voditelj matica povesti samo onda, ako to mati nezakonitog djeteta sama zahtjeva a stvar se smatra dokazanom, ako potvrde dva svjedoka, koji su voditelju matice poznati kao vjerodostojni ljudi, da je to pravo ime materino ili ako se to ustanovi postupkom pred oblasti.

II. Dokaz očinstva. Očinstvo je dokazano:

a) ako otac dobrovoljno prizna, da je otac djeteta. Pretpostavlja se, da je kod toga njegovo očitovanje provedeno po slijedećim propisanim načelima. Stoji li priznanje u tom, što se otac unese ili dade unesti u maticu rodjenih, biti će takovo priznanje dokaz samo onda, ako se pri tom održe posebne forme, koje imadu biti jamstvo, da je osoba upisana kao otac u istinu priznala očinstvo. Zato se hoće svjedočanstvo dvaju svjedoka, koji osobu dobro poznadu. Jedan svjedok može biti sam svećenik, ako ga lično pozna, a drugi može biti kum djeteta (§ 164.). Ako ovi ne poznadu oca lično, treba druga takova dva svjedoka, koji će posvjedočiti, da je osoba upisana kao otac u istinu priznala svoje očinstvo. Ne može li otac naći takovih

svjedoka ima donijeti od općinskog poglavarstva ispravu, kojom se potvrdjuje, da je dotična osoba priznala, da je otac djeteta rodjena po materi toj i toj, tada i tada i da je izrijekom zatražila, da se u matici rodjenih unese kao otac djeteta. Prizna li netko, da je otac djeteta ne u formi unosa u maticu, već na bilo koji drugi način izvan suda, a da to priznanje i ne mora imati uvjeta §-a 109. gpp. (priječorno), drži se dotični ocem djeteta (§ 163. ogz. in fine).

Razlika je izmedju priznanja §-a 163. i §-a 164., što prvo služi tek kao dokaz u očinskoj parnici, koja se ima povesti, dok drugo nadomješta kondemnatornu osudu u paternitetskoj parnici.

b) Ako nema dobrovoljnog priznanja očinstva po izvanbračnom ocu, može se njegovo očinstvo ustanoviti samo parnicom. Naš je zakon usvojio glede toga sistem paterniteta, po kom je dopuštena tužba da se prizna izvanbračno očinstvo, tzv. paternitetna tužba, dok drugi moderni zakoni isključuju takovu tužbu, slijedeći sistem maternitetni, osobito »Code civile« (§ 540. code civile: »La recherche de la paternitè est interdite«), koji je zakonom od 1912. preinačen onamo, da je u mnogo slučajeva dopuštena očinska tužba. Koji je od ovih sistema opravdan, u tom se ne slažu.

Podići tužbu o očinstvu, može i dijete odnosno njegov zastupnik, te ako tuženi prigovori, mora tužitelj dokazati, da je tuženik u istinu otac djeteta. Dokaz je taj pružen, ako se dokaže, da je tuženik spolno općio s materom djeteta u kritično vrijeme, t. j. izmedju navršenog šestoga i desetoga mjeseca računajući od vremena poroda djeteta (§ 163.). Medjutim slučajevi u kojima bi se potpuno sigurno dalo dokazati očinstvo, biti će rijetki. Naš zakon nastoji, da svakom nezakonitom djetetu pribavi oca, zadovoljavajući se s pukom presumpcijom, pošto se onoga, za koga je dokazano, da je općio s materom u kritično vrijeme, smatra ocem, dok se ne dokaže, da nije u istinu ocem (§ 163.). U protuslovlju s teorijom srodstva, koju inače prima gradj. zakon, oslabljuje to dokaz pravoga očinstva i snizuje ga na puki dokaz mogućega očinstva, te s mogućim ocem postupa kao s pravim. Kao dokazala mogu se upotrijebiti sva dokazna sredstva, što ih uopće dopušta parbeni postupnik, dakle priznanje i glavna prisega. Osim toga može se upotrijebiti i vansudbeno priznanje, u koliko se uopće može smatrati priznanjem u pravnom smislu, makar ne odgovaralo propisima §-a 109. parb. post. (§ 163. ogz. in f.). Da se obori presumpcija §-a 163. valjalo bi dokazati, da je nemoguće da dijete potiče od tuženika, a imat će to dokazati po pravilima, koja smo razložili prije, gdje smo govorili o pobijanju očinstva (n. pr. dokazom o nemogućnosti koncepcije uslijed pomanjkanja potestatis generandi za razliku od potestas coeundi ili vještačkim dokazom o razvitosti djeteta, a isto tako dobrovoljnim priznanjem trećega da je otac, odn. presudom, da je netko treći otac, jer dijete ne može imati više otaca). Naprotiv takav dokaz nije pružen, ako se samo dokaže, da je žena u kritično vrijeme spolno općila s različitim osobama, (exceptio plurium concubentium seu construpatorum), jer § 163.

pretpostavlja samo činjenicu spolnoga općenja u kritično vrijeme, a ne pretpostavlja, da je mati isključivo općila s tuženikom, prem bi ovo drugo stanovište odgovaralo konzekventno teoriji srodstva, koju inače naš zakonik prihvaća, ali je dosljedno ne provadja. Dokaže li se concubitus cum pluribus vrijedi presumpcija za sve konkubente; oni su svi mogući oci, ali budući da može biti samo jedan pravi otac, to slijedi, da svi ne odgovaraju niti solidarno niti pro rata. Naprotiv može se po volji povući na odgovornost svaki od njih, ali čim se za jednoga dokaže, da je otac ili se proglasi ocem, ne može se od drugoga tražiti ništa više.

§ 385.

Pravni položaj nezakonite djece.

I. Pravni položaj nezakonite djece prema materi isto je takav, kao i zakonite. Nezakonito dijete stupa u obitelj materinu, nosi njezino djevojačko prezime, po njoj se ravna njegovo državljanstvo, zavičajnost, prema materi ima ono nasljedno pravo (§§ 754., 756., 763.), pravo na miraz i opremu (§§ 1220. i 1231.).

II. Naprotiv, s obzirom na oca, nezakonita djeca nisu isporedjena zakonitoj. Nemaju »prava ni na ime očeve porodice, ni na plemstvo, grb i na druga preimućstva roditelja«. Niti u privatnom pravu nezakonita djeca nijesu izjednačena zakonitoj, pošto nemaju nasljednoga prava prema ocu. Nezakonito dijete ne nalazi se u očinskoj vlasti svoga oca, već mu se ima nakon poroda postaviti tutor (§ 166.). Takav tutor može biti sam nezakoniti otac.

III. Nezakonita djeca imadu pravo na uzdržavanje, odgoj i opkrbu, a mogu to tražiti od oca i matere, ali ne od drugih ascendenata, kao što to mogu zakonita djeca (§ 166.).

a) Mati je dužna odgoj svom nezakonitom djetetu pod tutorovim nadzorom prema budućem stališu djeteta, koji imade odrediti tutor sporazumno s materom (§ 168. u savezu s §-om 218.). Otac može i dužan je samo onda zahtijevati, da se dijete i odgoj djeteta oduzme materi, ako je odgoj materin za dijete pogibeljan. U takovom slučaju, kao što i onda, ako mati umre, ima se otac pobrinuti, da dijete dade sigurno i pristojno smjestiti, a to ne mora baš u svoju kuću (§ 169.). Tutor nezakonitog djeteta ima se brinuti, da se dijete, ako bi bilo pogibeljno, da ostane kod matere, drugud smjesti.

b) Nezakonito dijete ima pravo tražiti od svojih roditelja alimentaciju po istim načelima kao i zakonito. Ta dužnost alimentacije prema tome je i ovdje samo supsidiarna, pretpostavlja, da dijete nema vlastitoga imutka, koji bi mu bio dosta za njegovo uzdržavanje. Alimentaciju dužan je i ovdje u prvom redu otac, a ako je on nepoznat ili nema imovine ili umre, a ostavina nije dosta velika, tek tada prelazi dužnost alimentacije na mater (§ 167.). Ako mati ne može dati alimentacije ili umre, a njezina ostavina nije dosta, nastaje dužnost javne opskrbe (§ 221. st. 2.). Ako je alimentaciju dala mati

ili druga osoba, mogu od oca tražiti otštetu, koji će vratiti ono, što je bio dužan sam trošiti. Ta se obveza osniva na §-u 1042. Dijete samo, odnosno njegov tutor, ne može još jedanput od oca zahtijevati alimentaciju, što ju je uživalo od matere ili koje treće osobe. Mjera alimentacije ne ravna se kao kod zakonite djece po stališu roditelja, već jedino po njihovoj (roditelja, napose matere) imovini. (§ 166.). Sudac ima odrediti, koji je iznos primjeren s obzirom na konkretne okolnosti. Odpravnine jedamput za uvijek ne mogu roditelji djetetu narinuti niti je dijete može tražiti. Da li se ima alimentacija davati u naravi ili u novcu unapred ili unatrag zavisi od konkretnih okolnosti. Tražbina djeteta na alimentaciju kao ni pojedine rate alimentacije ne mogu zastariti (§ 1481.).

c) Nezakonito dijete ima kao zakonito pravo na opskrbu po načelima, što vrijede za alimentaciju.

d) »Obveza hraniti i opskrbljivati djecu nezakonitu prelazi kao svaki drugi dug na nasljednike roditelja« (§ 171.). Pošto je obveza hraniti kao »svaki drugi dug«, to može dijete tražiti, da se njegov alimentacioni zahtjev osigura, ako za isti postoji kakova pogibelj. Obzirom pak na stečaj, vrijedi za alimentacijonu tražbinu ono što i za druge tražbine.

e) Nezakonito dijete dužno je dati pristojno uzdržavanje samo siromašnoj materi (§ 154.) a ne ostalim ascendentima, jer samo s obzirom na mater isporedjeno je sa zakonitom djecom.

f) Roditelji nezakonitog djeteta mogu uglaviti o odgoju i uzdržavanju njegovom ugovor, ali takav ugovor ne smije škoditi interesu djeteta. Ako je na pr. mati uzela na se, da će nezakonito dijete prehraniti, odgojiti i opskrbiti, pa kasnije iz bilo kojih razloga ne bi mogla ispunjavati preuzete dužnosti, mogao bi tutor djeteta zahtijevati od oca da se brine za dijete (§ 170.).

Glava IV.

Adopcija (posinjenje i pokćerenje).

§ 386.

Pojam i potrepštine.

I. Adopcija je pravni akt, kojim netko, koji nema djece, uzima drugoga za svoje dijete s tim pravnim učinkom, da ovaj prima ime prvoga (§§ 182. i 184.). Adopcija osniva redovno rodbinski odnošaj, koji je sličan odnošaju medju roditeljima i zakonitom djecom, prem nijesu ovoj posve izjednačena. Adopcija nema za posljedicu, da adoptirani izlazi iz svoje dosadašnje obitelji (§ 183.). Adoptant se zove poočim ili pomajka, adoptat posinak ili pokćerka (§ 179.).

II. Adoptivni odnošaj osniva se na ugovoru, koji se sklopi medju adoptantom i adoptatom, pismeno ili pred sudom (§ 181.,

§ 262. izv. parb. post.). Kad se adoptira samostalna osoba, treba još privole njezinog zakonitog oca, ako još živi. Za adopciju nesamostalne osobe treba privole oca; ako dijete nema oca, mora pristati mati, makar i nezakonita, te tutor i sud (§ 181.). Ako se radi o adopciji nesamostalne osobe pa otac, mati ili tutor uskrati svoju privolu, može se (nesamostalna osoba) potužiti sudu, a obe se strane mogu pritužiti višoj instanciji protiv rješidbe prve sudske instancije, s kojom nisu zadovoljni. Potvrdi li sud adopciju, ima to unijeti u sudski protokol radi dokaza. Bračni drugovi mogu adoptirati zajedno, ali ne moraju, već može svatko za se. Naprotiv ne može više drugih osoba, koje nijesu bračni drugovi, zajedno adoptirati nekoga trećega.

III. Valjanost adopcije pretpostavlja neka svojstva kako na strani adoptanta, tako i na strani adoptata. Adoptant mora po našem zakonu biti stariji 18 god. od adoptata radi toga, jer adoptacija mora biti imitacija prirodnog odnošaja (§ 180.). Nadalje adoptant mora da je: 1. navršio 50. god., 2. da nema vlastite djece i 3. da nije položio svečanog zavjeta bezženstva (§§ 179., 180.). Adopciju isključuju zakonita djeca rodjena ili bar začeta, zatim legitimirana, naprotiv nezakonita ne isključuju adopcije, kao ni djeca, koja su umrla, ili i prosta mogućnost, da bi još moglo biti djece (§ 179. Dvor. dekret od 21. IV. 1820. kao dod. br. 39. ogz-u.) Jedna te ista osoba može istodobno ili sukcesivno adoptirati više osoba, samo ne može nezakonitog djeteta adoptirati njegov otac ili majka (dvor. dekret od 28. I. 1810. kao dod. br. 38 ogz-u). To se odredjuje radi toga, da se pogoduje legitimacija per subsequens matrimonium. Medjutim se može adoptirati dijete, koje potiče od vlastitog nezakonitog djeteta, makar i ono (koje ima biti adoptirano) bilo nezakonito.

§ 387.

Učinci adopcije.

Glavni učinak adopcije sastoji u tom, da adoptirani prima porodično ime adoptantovo, odn. ako adoptira žena, njezino porodično (djevojačko) ime. Medjutim adoptirani ne gubi svoga dosadašnjeg imena, već ima pored novoga nositi i dosadašnje (§§ 182. 184.). Ostali učinci nijesu bitni; o njima odlučuje prije svega adoptivni ugovor (§ 184.). Medjutim ne bi vrijedio takav ugovor, koji bi dirao u prava trećih osoba, u koliko to ne slijedi iz same adopcije.

Ako se ne ugovori što drugo, te u koliko sam zakon ne čini iznimke, nastaju medju adoptantom i adoptatom i njegovim descendentima isti privatno-pravni odnošaji, koji postoje medju zakonitim roditeljima i njihovom djecom (§ 183.). No adopcija ne osniva t. zv. gradjanskog ili adoptivnoga srodstva (cognatio civilis) niti dijete izlazi iz svoje vlastite familije pa traju i dalje sva ona prava i dužnosti u obziru prijašnje familije, koja su postojala i dosada, u koliko se dadu s adopcijom u sklad dovesti (§ 183.).

Iz onoga, što navedosmo, da su adoptirani usporedjeni sa zakonitom djecom slijedi, da u pogledu odgoja, alimentacije i opskrbe, miraza i opreme, radilo se o pravima ili o dužnostima, vrijede iste norme, koje i za zakonitu djecu; isto tako i obzirom na zakonsko i nužno nasljedno pravo, što pripada adoptatu i njegovim descendentima prema adoptantu (§§ 756. i 763.). Nesamostalni pak adoptat dolazi, dok traje adopcija u osobnom i imovinsko-pravnom pogledu pod očinsku vlast adoptanta (§ 183.). Od principa, da su adoptirana djeca izjednačena sa zakonitom, ima iznimaka:

1. Adoptant i njegovi descendenti isključeni su od onih prava koja po obiteljskim uredbama pretpostavljaju bračni porod ili bar krvno srodstvo. Zato ograničuje § 755. na adopciji osnovano nasljedno pravo na »nasljedstva, koje njihov poočim ili pomajka mogu slobodno prenijeti na nasljednike«.

2. Adoptantu ne pripada zakonsko nasljedno pravo niti pravo nužnoga dijela na imovinu adoptata i njegovih descendenata (§ 756.).

3. Adopcija nije ženidbena zapreka.

4. Plemstvo ili grb, što ga je adoptant imao u vrijeme adopcije ili kasnije dobio, ne stiče adoptat ipso iure, nego treba zato privole vladarove (§ 182.).

5. Adoptat i njegovi descendenti ne stupaju u nikakav obiteljsko-pravni odnošaj sa rodbinom adoptantovom, niti njegovim bračnim drugom, ako oboje nijesu skupa adoptirali. Ovo ograničenje kao posljedica adopcije važno je osobito s obzirom na dužnost alimentacije i nasljedno pravo, ali zato adopcija može indirektno, slično kako smo vidjeli kod legitimacije per rescriptum principis, oštetiti spomenute osobe, dapače isključiti ih od stanovitih prava (na pr. ako muž koga adoptira, žena je prikraćena u njenom zak. nasljednom pravu, koje je za nju povoljnije ako muž nema djece, §§ 757. i 758.). (§ 184.).

§ 388.

Prestanak adopcije.

Adopcija prestaje smrću adoptanta ili adoptata a može prestati i ugovorom. Takav ugovor može se sklopiti medju adoptantom i adoptatom, a ako adoptat nije samostalan, to treba osim privole adoptanta još privole zakonitog zastupnika adoptatova i suda (§ 185.). Zakonski zastupnik adoptatov, ako potonji stoji u očinskoj vlasti adoptantovoj, jest curator ad actum (q 271.) inače (t. j. ako se adoptat ne nalazi u očinskoj vlasti adoptantovoj) je to rodjeni otac djeteta, odnosno tutor ili kurator. Prestanak adopcije ima se ubilježiti u sudbeni protokol. Prestane li adopcija smrću adoptantovom, dobiva snagu zakonsko i nužno nasljedno pravo adoptatovo i njegovih descendenata, a prvašnji odnošaji adoptatovi prema njegovoj vlastitoj obitelji, u koliko su bili adopcijom izmijenjeni, oživljuju potpuno ponovno. Zato će u takovom slučaju nesamostalno dijete doći opet u očinsku vlast zakonitog oca odnosno dobiti će tutora ili kuratora (§ 185.) a to će biti i onda, ako adopcija prestane ugovorom.

Glava V.

Uzimanje na othranjenje.

§ 389.

Dok za osnivanje adopcije pretpostavlja zakon neke uvjete, to uzeti na othranjenje može svatko slobodno (§ 186.) te zakon kod osnivanja i ukidanja ovog odnošaja ne traži nikakovih formalnosti. Svrha uzimanja na othranjenje jest njega osobe, koje trebaju pomoći. No taj odnošaj, u koliko ga ne uredjuje zakon apsolutno, može se urediti ugovorom, koji mora potvrditi sud, ako se s njim stežu prava hranjenika ili mu se namiču osobite obveze (§ 186.). Na naknadu troškova za hranu nema hranitelj nikakova prava prema djetetu hranjeniku, niti prema njegovim roditeljima, jer zakon pretpostavlja, da je hranitelj to činio animo donandi. Drugačije će biti, ako je naknada ugovorena ili ako je hranitelj davao othranu kao predujam (§ 1042.). Roditeljima, koji su tek kasnije saznali za svoje dijete ne smeta ugovor, kojim je dijete dano hranitelju, da svoje dijete natrag traže.

Glava VI.

Izjednačenje djece (unio prolium).

§ 390.

Pravni institut izjednačenja djece (unio prolium) sastoji u tome, da se pri sklapanju drugoga braka djeca iz prvoga braka pravno izjednače s djecom iz drugoga braka (tako te bi na pr. imala jednako nasljedno pravo, itd.). Takovo izjednačenje proglasio je naš gradj. zakonik nevaljanim (§ 1259.).

Treći odsjek.

Tutorsko (i skrbničko) pravo.

§ 391.

Uopće.

I. Pod tutorstvom u širem smislu razumijeva se zakonom odredjeni odnošaj zastupanja glede takovih osoba, koje iz faktičnih ili pravnih razloga ne uživaju potrebne zaštite putem očinske vlasti (§§ 187. i 269.). Prema tomu očinska vlast i tutorska se isključuju, ali je u obziru potrebe tutorske zaštite svejedno, da li onaj, komu treba zaštite uopće ne stoji pod očinskom vlasti, ili samo obzirom na stanovite odnošaje, ili dijelove imovine.

Slučajevi, u kojima dolazi do tutorstva (u širem smislu) nijesu u zakonu taksativno odredjeni već posredstvom općenitih norma odredjuje zakon kada ima mjesta tutorstvu (§§ 187., 269., 270. i 21.). U stanovitim slučajevima odredjene su tutorstvu točne granice kao na pr. kod tutorstva nad maloljetnicima ili osobama, koje trebaju tutora radi duševnih ili tjelesnih nedostataka. Posebnoga tutorstva nad ženama naše pravo ne poznaje kao što ga je poznavalo rimsko.

II. Terminologija rimskog prava, koja razlikuje »tutelam« (impuberum) i »curam« ušla je u naš zakonik, no samo terminologija, a ne i daljnje razlikovanje. Zakon čini razliku medju tutorstvom u užem smislu i kuratelom (koju potonju zakon zove »s k r b n i š t v o«).

Kriterija za razlikovanje izmedju jednog i drugog imala bi po našem zakonu sastojati u tome, da se tutor ima brinuti za osobu i imovinu štićenika u potpunom opsegu, dok se kurator namješta u pojedinim prilikama, da nastoji oko većeg ili manjeg opsega stanovitih posala. Pojedini slučajevi tutorstva utvrdjeni su zakonom, dok oblast po svojoj uvidjavnosti može postaviti kuratora i u slučajevima, kojih zakon izrično ne spominje.

Praveći navedenu razliku izmedju tutorstva i kuratorstva, nije naš zakon te razlike doista i proveo. Sravnimo li norme (§§ 187., 188., 269.), u kojima bi morali naći pojmovnu razliku medju tutorom i kuratorom s drugim sadržajem zakonika, dolazimo do rezultata, da sva razlika sastoji u imenu, materijalne razlike nema, jer ako se kaže, da se tutor postavlja maloljetniku, a skrbnik onomu, koji radi drugog razloga ne može obavljati svojih posala, nije to točno, jer tutora mogu imati i punoljetne osobe (§ 251.). U drugu ruku opet dobivaju i maloljetni skrbnika, ne samo tutora (§§ 271., 272., 149., 225. i dr.). Isto tako u kvalitetu dužnosti nema razlike medju tutorom i skrbnikom, jer i ako se doduše veli, da se tutor ima brinuti za osobu i imetak štićenikov, ima ipak slučajeva, da se i skrbnik ima brinuti ne samo za imetak nego i za osobu svoga štićenika, na pr. § 273. Toliko stoji, da je generalna skrb za štićenika bitni kriterij za tutora, jer na odgoj kurator nije obvezan, a tutor jest. Zato odredjuje zakon, da se iste norme, koje su postavljene za tutora, imadu primjenjivati na skrbnika (§§ 280.—282.).

Glava I.

Tutorstvo nad maloljetnim osobama.

§ 392.

Slučajevi tutorstva (u užem smislu).

Tutora može dobiti samo onaj, koji radi svoje mladosti treba zaštite, a ne uživa te zaštite po očinskoj vlasti, bilo s pravnih, bilo s faktičnih razloga. Stoga dobivaju tutora:

1. Zakonita ili legitimirana djeca, ako im je otac umro ili ako s faktičnih ili pravnih razloga ne može vršiti očinske vlasti, ako ju je izgubio ili mu je obustavljena (§§ 176., 178., 250.).

2. Adoptirani maloljetnici, koji se ne nalaze u očinskoj vlasti adoptanta niti rodjenoga oca.

3. Nezakonita maloljetna djeca, koja se ne nalaze u očinskoj vlasti svojega rodjenog oca (§ 166.).

Načelno dobivaju tutora samo maloljetnici a iznimno i punoljetni, kad se nad maloljetnikom prije punoljetnosti mu produlji iz važnih razloga tutorska vlast (§ 251.). Medjutim ni svi maloljetnici, koji ne uživaju zaštite očinske vlasti, ne dobivaju tutora. Kod djece u nahodištu i sirotištu zastupa tutora redovno uprava zavoda (dvorski dekret od 17. VIII. 1822.); radi toga dobiva takovo dijete tutora redovno tek onda, kad izidje iz zavoda. Ako takovo dijete dobije imovinu, koja nadmašuje 500 forinti, ima mu se, makar ostalo i dalje u zavodu, imenovati tutor. Taj tutor nema utjecati na odgoj djeteta dotle, dok dijete ostane u zavodu. Isto vrijedi za tutora, što ga je dobilo dijete prije nego je došlo u zavod (minist. naredba od 21. VIII. 1856.). Maloljetnom inozemcu ima u našoj državi oblast domaća (ovozemna) provizorno postaviti tutora, dok inozemna oblast ne odredi potrebno (§ 183. izvpp. i otpis ministarstva pravosudja od 4. VI. 1859.).

§ 393.

Nadtutorstvo

Djelovanje države, kojemu je cilj briga za sirote, zove se nadtutorstvo (nadstarateljstvo), a izvršuje ga država većim dijelom po sudovima. Neke države povjeravaju taj posao političkim oblastima, osobito općinama, ili posebnim oblastima, koje su već zato baš ustrojene. Ima opet prava koja prepuštaju nadtutorstvo obitelji. (na pr. po francuskom pravu tzv. obiteljsko vijeće). Po našem zakonu nadtutorsku vlast izvršuju sudovi prve molbe, kao dio izvanparbene sudbenosti (§§ 180.-219 izvpp), osim u gradovima i trgovištima s uredjenim magistratom, u kojima su kao nadtutorska vlast uvedena sirotinjska povjerenstva (naputak od 14. VII. 1851. dopunjen kasnijim propisima). Ta povjerenstva sastoje od kotarskog suca kao predsjednika i barem četvorice prisjednika, što ih bira zastustvo općine. Može biti prema potrebi i više prisjednika, o čem odlučuje općinsko zastupstvo. Jedan od tih prisjednika, mora biti »pravoslovac«, a drugi »računoznanac«. Osim toga ima se za svako sirotinjsko povjerenstvo postaviti jedan novčar, koji ima zajedno s kontrolorom upravljati sirotinjsku pjeneznicu, te potrebito pomoćno osoblje. Pjeneznika i kontrolora kao što i pomoćno osoblje postavlja općinsko zastupstvo. Kotarski sudac kao predsjednik sirotinjskog povjerenstva predsjeda sjednicama. Svaki prisjednik ima odlučujući glas (votum decisivum), a zaključci se stvaraju polag propisa, koji vrijede za vijećanje zbornih sudova. Kotarski sudac ima da nadgleda tečaj poslova sirotinjskoga povjerenstva i njegovih pomoćnih ureda, naprotiv neposredno ravnanje tih poslova pripada »pravoslovnom« prisjedniku izabranomu po zastupstvu općine. 236

§ 394.

Djelokrug nadtutorstvene oblasti.

Djelokrug nadtutorstvenih oblasti vrlo je različan, tako, da se sva prava glede njega ne slažu. Po našem je pravu djelokrug slijedeći:

1. Čim je sud saznao, da treba tutora ima se ureda radi pobrinuti, da se postavi tutor (§§ 190., 249.), zatim ima novoga tutora uvesti, predati mu ured i zavjeriti ga te mu dati dekret, formalnu ispravu, kojom će se moći legitimirati, da je tutor (§§ 200, 204., 205. i 206.). Slučaj, za koji zakon predvidja da se postavi tutor, obvezani su prijaviti nadtutorstvenoj oblasti prije svega pupilovi rodjaci i druge osobe koje su u bližem odnošaju sa štićenikom, a zatim i ine javne oblasti (§ 189).

2. Sud ima u granicama zakona napose u granicama §§-a 196.-199. pravo da izbere osobu tutora. On ispituje sposobnost tutora (§§ 191.-194. i 202.) i odlučuje o isprikama, što ih navadja tutor, koji bi rad otklonio tutorstvo (§ 195.).

3. Ima se brinuti da se ustanovi imovina pupilova i njezina vrijednost i da se osigura (§§ 222. i sl., §§ 92.-113 izvpp.). Sud ima nadzirati tutora glede njegove skrbi oko osobe pupilove i glede uprave s imovinom (§§ 216. i sl. 229 i sl.). Valjanost svih važnijih djela, što prekoračuju granice redovnoga gospodarstva zavisi od potvrde suda (§ 233.). Isto vrijedi za važnije odredbe glede osobe pupilove (§§ 216., 220.).

4. Sud ima paziti da tutor polaže račun (§§ 238.-242., § 262. ogz., §§ 203.-215 izv. parb. post.). Sud može tutora prisiliti, da ispuni svoju dužnost (§ 239.) i ako je nanio pupilu štetu, može ga sud prinuditi, da dade odštetu (§§ 222., 228., 264) a najzad, ako je nemaran, i radi veće štete može ga skinuti (§ 254., 261.). Istu kompetenciju imaju i sirotinjska povjerenstva samo je donekle ta kompetencija veća. Iz ovoga se vidi, da nadtutorstvena oblast po našem pravu nije ograničena, da samo nadgleda tutora, već i samostalno postupa tako, da se donekle može reći, da ona samostalno vodi upravu tutorstvenu, a tutor radi po nalogu, pa je nekim načinom samo eksekutivni organ oblasti.

5. Nadtutorstvena oblast odgovara za štetu, koju je vlastitom dokazanom krivnjom (§ 1295.) prouzročila maloljetniku, na pr. ako je znajući imenovala nesposobna tutora, itd. Odgovornost je oblasti supsidiarna, ako je štetu i tutor skrivio, na pr. propustivši učiniti predlog, da se koristonosno uloži pupilska glavnica. U tom slučaju odgovara oblast samo onda, ako tutor nije u stanju naknaditi štetu.

Naknada se traži sindikatskom pritužbom na banski stol (ces. naredba od 12. III. 1859. d. z. l. br. 45.).

§ 395.

Sposobnost za tutorstvo.

Tutor može biti samo osoba sposobna zato. Nesposobni su isključeni, dapače mogu biti kažnjeni, ako zataje svoju nesposobnost. Nesposobnost za tutorstvo apsolutna je ili relativna.

Apsolutno su nesposobni oni, koji se uopće ne mogu primiti nikakva tutorstva. (§§ 191. i 192.). To su:

a) oni, koji ne mogu sami nastojati oko svojih poslova: maloljetnici, slaboumni, sudbeno proglašeni rasipnici, itd.

b) oni od kojih se ne može očekivati, da će pristojno odgojiti maloljetnike, ili da će korisno upravljati imovinom, (na pr. da se neuki seljak imenuje tutorom maloljetnom vlasniku trgovine)

c) redovnici,

d) inozemci,

e) žene osim matere i babe po ocu (§ 198.),

f) prema § 191. zbog zločinstva osudjeni. Ta je odredba preinačena zakonom od 10. VI. o posljedicama kaznenih osuda i kazni, po kojemu se u konkretnom slučaju prepušta sudu da odluči je li dotični sposoban za tutora ili nije.

g) onaj tutor, koji je svrgnut s tutorstva i kaznenom osudom osudjen, da više ne može biti tutor (isp. §§ 415-418 k. z.).

Relativno nesposobne t. j. za stanovito tutorstvo (§§ 193. i 194.) jesu:

a) oni, koje je otac naročito isključio od tutorstva,

b) oni, koji su s roditeljima maloljetnika ili s njim samim živili u notornom neprijateljstvu,

c) oni, koji su s maloljetnikom zapleteni u kakovu parnicu ili bi se zbog neplaćenih tražbina mogli zaplesti,

d) oni, koji u pokrajini odnosno državi, pod čiju sudbenu oblast maloljetnik spada, ili ne borave uopće, ili su dulje od jedne godine otsutni.

§ 396.

Pozivanje na tutorstvo.

Poziv se može osnivati na oporuci (§ 196.), zakonu (§ 198.) ili na sudskoj odluci (§ 199.). Zapravo je svaki poziv sudski, jer svakog tutora bio on pozvan oporukom ili zakonom imenuje odnosno potvrdjuje sud, pa može imenovati tutorom i onoga, koji nije pozvan ni oporukom ni zakonom, ako pozvani ne odgovara zahtjevima zakona i potrebe.

a) Tutora može u oporuci (tutela testamentaria) ili kakoj drugoj formi imenovati otac. Drugi mogu imenovati samo skrbnika za imovinu, koju su maloljetniku ostavili (§§ 196. i 197.).

b) Osobe pozvane zakonom jesu nabrojene u §-u 198., koji važi samo za zakonitu djecu (tutela legitima). Pri tom se imadu pozivati stanovitim niže navedenim redom i to: najprije otac, a onda baba

po ocu; iza njih svaki drugi muški rodjak i to redom po blizini srodstva, a od jednako bližih po godinama stariji (§ 198.).

c) Tuteva dativa je ona, koja se osniva na sudskoj odluci (§ 199.). Pri tom se sud ne mora na nikog osvrtati. Samo iznimno kod postavljanja sututora materama i babama ima sud gledati na volju očevu, na prijedlog tutorke i konačno na srodnike maloljetnika (§ 211.).

Onaj, koji je pozvan na jedan od naprijed navedenih načina nije odmah po samom pozivu tutor, već treba, da mu sud preda njegovu službu (§ 204.) i da mu naloži, da se primi bezodvlačno tutorstva, a povrh toga ga mora sud zavjeriti (§ 205.) i dati mu dekret (§ 206.). Isto vrijedi i za sututora (§ 212.).

Dužnost primiti se tutorstva javna je dužnost, pa onaj tko je pozvan, mora se načelno primiti tutorstva (§ 200. al. 2.), jer inače odgovara za svu pozitivnu i negativnu štetu (§ 203.). Takav se što više može i shodnom silom (globom ili zatvorom) prisiliti, no to samo u skrajnjem slučaju, jer bi se inače moglo dogoditi, da kažnjeni tutor iz inata i zlobe ne ispunjava valjano i kako treba svoje tutorske dužnosti. Osobe, koje su nesposobne za tutorstvo, dužne su navesti razlog nesposobnosti sudu, inače, ako zataje svoju nesposobnost, odgovaraju maloljetniku za svu štetu i izmaklu korist (§ 202.). Neke su osobe samo ovlaštene, a nisu i obvezane da se primu tutorstva. Iste su osobe taksativno u zakonu navedene (§ 195.). To su:

a) svjetovni svećenici (§ 195.), a arg. a minori ad maius i oni, koji pripadaju kakovom redu.

b) u pravoj službi nahodeće se vojničke osobe i javni urednici.

c) osobe, koje su navršile 60 g.

d) tko se stara o petero djece ili unučadi (zakonite, adoptirane ili i na othranjenje uzete).

e) tko ima jedno teško tutorstvo ili 3 manja.

Osobe, koje imadu razloga, koji ih oslobadjaju od tutorske dužnosti, dužne su to javiti za 14 dana, od kako im je objavljen sudski nalog, tutorskom ili svom osobnom sudu, koji će to javiti tutorskom sudu (§ 201.).

Tko vodi tutorske poslove, a da nije po sudu postavljen (protutor falsus) smatra se kao negotiorum gestor.

§ 397.

Pravni položaj tutora.

I. Tutor je dužan brinuti se za osobu i imovinu pupilovu. Glede osobe, dužan je tutor brinuti se za odgoj pupila (§ 216.). Medjutim dijete se povjerava materi (§ 218.), ako pak nema matere onda babi i djedu (§ 143.) Tutorova je vlast analogna očevoj, pa ima maloljetnik tutora poput oca poštovati i slušati (§ 217.). Ako tutor ne postupa s maloljetnikom kako treba, maloljetnik se može potužiti rodjacima ili nadtutorskoj oblasti. Isto se tako ima i tutor pravo obratiti na sud, ako ne može doskočiti prestupcima maloljetnika (§ 217. ogz; isp. §§ 237., 269.—273, i 525. k. z.). Nadalje je dužan tutor bri-

nuti se za troškove odgoja i uzdržavanja pupilova. Ti se troškovi imadu namiriti prije svega iz dohodaka imovine štićenikove. Ne dotječu li dohoci onda se može posegnuti za glavnicom, a ako i onda ne bi bili svi troškovi pokriti, treba gledati ima li osoba, koje su po §-u 143. dužne uzdržavati dijete; ako takovih osoba nema, nastojat će tutor, da skloni bližnje rodjake djetetove, da doprinesu za uzdržavanje pupilovo, pa ako ni to ne bi bilo dosta, može tutor iskati pomoći od javnih zadužbina i sirotišta (§§ 219.—221.). Ovamo pripada privola tutora pri sklapanju braka pupilova (§§ 49.—51. ogz-a i 190. i 191. izvp. p.).

II. Druga je briga tutorova oko imovine štićenikove.

Da se znade što maloljetnik ima i da se prema tome mogu polagati računi i kontrolirati uprava, potrebno je, da se pristupi inventarizaciji (popisu) i procjeni (§ 222.). Inventarizirati se mora imovina bezuvjetno u svakom slučaju, sve da je to i zabranio otac pupilov ili koji drugi oporučitelj. Pokretne stvari imadu se zapečatiti, ako je to potrebno za osiguranje tih stvari (§ 223. ogz; isp. §§ 43. do 49. izvp. p.). Procjena se pokretnina ima takodjer uvijek obaviti (§ 224.), dok procjena nekretnina može izostati, ako se »iz drugih pouzdanih izvora« vidi njihova vrijednost (§ 224. in f.). Sve navedene čine obavlja nadtutorska oblast, no preduzeće realnih akata (glede nekretnina) t. j. inventarizacija i procjena ima se obaviti po realnoj oblasti (onoj, gdje su nekretnine). Ako je ta realna oblast u drugom pravnom području, (pokrajini, državi), ima se za njih tamo postaviti posebni skrbnik (§§ 225. i 226.), koji je odgovoran samo toj oblasti.

Naš zakon postavlja načelo, da tutor ima upravljati s imovinom pupilovom kao pošten i valjan domaćin (diligentia boni patris familias, § 228.). Tutor dakle odgovara za svaku krivnju, ali samo za svoju, a načelno za krivnju drugoga ne odgovara, ali odgovara ob culpam in eligendo vel inspiciendo (§§ 210., 214. i 264.)

To, što bi nadtutorska oblast odobrila tutorove račune, ne riješava tutora odgovornosti za dolus (§§ 242. i 262.).

O upravi pojedinih sastojina imovine ima naše pozit. pravo i to što gradj. zak., što opet izvanparb. postupnik, posebnih propisa. Tako glede dragulja i dragocijenosti odredjuje § 229. da se imadu predati u pohranu sudu, a za gotovinu normira § 230. kako se imade upotrijebiti, a osobito potanko govori o tom izvp. p. §§ 193.—200. Nadalje ima se tutor brinuti za korisno vodjenje gospodarstva, da se plate dugovi, koji terete štićenika, a novac da se korisno uloži. Za korisno ulaganje treba tutor tražiti privolu nadtutorske oblasti. Isto tako onda, kad se vraća glavnica nastojat će tutor, da se ona opet korisno uloži, zaiskavši prije odobrenje od suda (§ 235.). O osiguranju tražbina, ako ih ima u imovini pupilovoj, isporedi potanje u §-u 236. ogz. Glede pokretne imovine kako se s njom postupa ispor. § 231., a o nekretninama § 232. ogz. Načelo je, da se nepokr. dobro ima prodati samo onda, kad to iziskuje potreba, ili kad to traži očevidna korist maloljetnikova. Prodaja se ima obaviti uz privoljenje suda i samo na javnoj dražbi, a s osobito važnih razloga bez javne

dražbe. Tutor ima sudjelovati kod pravnih posala, što se sklapaju u ime pupilovo. Pupil može stjecati i sklapati pravne poslove, koji su mu na korist, ali ne može preuzeti obvezu. Preuzeti obvezu i otudjivati može pupil samo dozvolom tutora (§§ 244. i 865.). Tutor je zastupnik pupilov te kao takav može mjesto njega sklapati pravne poslove i takovi se poslovi smatraju kao da ih je sám pupil sklopio (§§ 1034. i 1017.). Ako je pupil tužitelj ili tuženik, može ga zastupati tutor, a ako ga sam ne može zastupati, mora naći zamjenika (§ 243.). Medjutim može pupil sam doći pred sud, da se tuži glede obiteljskih pitanja. Ima nekoliko slučajeva, gdje se pupil može obvezati bez privole tutora. Prije svega može se pupil unajmiti u službu, i bez osobitog razloga ne će ga tutor moći zvati natrag iz službe prije nego mine rok službe. Što je pupil u takovoj službi stekao, može s tim samostalno raspolagati kao i s onim, što mu je dano nakon doraslosti, da se tim služi. Isto vrijedi za suvišak dohodaka, što ga je nadtutorstveni sud povjerio maloljetniku, koji je navršio 20. god. (§§ 246. i 247.).

Malodobnik odgovara za delikte sam, napose nakon 7 god. Dijete ispod 7 god. ne može načelno počiniti delikta, ali ipak odgovara donekle, kako je navedeno u obveznom pravu (§§ 1308.—1310.). Isp. § 322. ove knjige. Onaj pak punoljetni, koji se gerira punoljetnim pa time vara stranke, ako je navršio 20 god. odgovara za svu štetu drugoj stranci, koja nije mogla saznati istine (§ 248.).

Za veći dio posala nije dosta, da samo privoli tutor, nego treba privole nadtutorske oblasti. Takova privola treba od strane nadtutorske oblasti kod onih poslova, kod kojih je po načelima mandata potrebna specijalna punomoć (§ 1008.), u koliko ti poslovi ne pripadaju u redovito gospodarstvo. Takovi su poslovi: bezuvjetno primanje ili odbijanje kakova nasljedstva, otudjenje na čuvanje povjerenih dobara, kad se radi o pitanjima braka, prodaja nepokretne imovine, sklapanje zakupne pogodbe, kad se ima otkazati sigurno uložena glavnica, ustupiti tražbina, sklopiti sudbena nagoda, započeti ili produžiti ili ukinuti fabrika, trgovina ili obrt (§ 233.).

§ 398.

Polaganje računa.

Redovno ima polagati račune svaki tutor o imovini pupilovoj, osim iznimaka, što ih spominje § 238. Isti § kaže: »Svaki tutor i svaki skrbnik redovito je obvezan davati račun o upravljanju njemu povjerenom. Oporučitelj može, istina, osloboditi tutora od polaganja računa za iznosak što ga je on svojevoljno ostavio, a i sud tutorstveni može to učiniti, kada je sva prilika, da dohodak ne prelazi troškova za uzdržavanje i odgajanje maloljetnika; ali je dužan svagda davati račun od popisane glavne imovine i gotovine i podnijeti takodjer izvješće o stanju svojega maloljetnika, ako bi se u tom dogodila kakova važna preinaka«. Vrijeme kad ima polagati račun, normira § 239. koji ustanovljuje kao vrijeme za to po-

laganje svršetak svake godine ili najdalje slijedeća dva mjeseca. Isp. § 207. izvp. p.). Ako maloljetnik ima nekretnina u različnim pokrajinama, pak je uprava istih povjerena jednomu tutoru, takav treba da vodi za svaku pokrajinu poseban račun (§ 240.). Potanje propisuje, kako se imadu ispitivati tutorski računi § 241. ogz. a osobito točno § 209. i sl. izvp. p.

Tutor ima pravo na nagradu, koja se ravna po pupilovoj imovini, s kojom tutor upravlja. Ako je tutor osobito vrijedan, može mu sud iz dohodaka prisuditi razmjernu godišnju nagradu, ali ta ne smije biti veća od 5 posto čista dohodka niti smije prekoračiti 8000 K na godinu (§ 266.). Ako je pak pupilova imovina tako neznatna, da se svake godine može malo prištediti ili ništa, može se tutoru, koji je sačuvao maloljetnikovu imovinu ili nabavio maloljetniku pristojnu opskrbu, dati bar svršetkom tutorstva nagrada prema okolnostima (§§ 266. i 267.).

§ 399.

Položaj sututora.

I. O sututorstvu u širem smislu govori se, ako se istom malodobniku imenuje više tutora, što može sud prema potrebi uvijek učiniti. Sututori su ili tutores gerentes ili tutores honorarii, prema tome, da li vode upravu neposredno ili ju vodi jedan, a drugi imaju samo pravo nadzora i potpore.

Nije li uprava sudbeno podijeljena medju više tutora mogu oni upravljati imovinom maloljetnika zajednički ili na dijelove (§ 210.), no tako dugo, dok sud nije dijeljenje uprave odobrio, potrebno je, za valjanost oneroznog posla sudjelovanje sviju tutora (§ 1011.), te svi tutori odgovaraju solidarno za svaku štetu, koju je maloljetnik pretrpio, uz pravo regresa nedužnih prema krivcima (§ 1313.).

Ako je uprava sudbeno podijeljena valja razlikovati dva slučaja a) sud je svakome od tutora opredijelio jedan dio uprave, b) ili je sud jednome tutoru povjerio glavnu upravu, a drugi imadu ovoga samo nadzirati, oni su samo tutores honorarii. U prvom slučaju svaki tutor odgovara unutar svoga djelokruga (§ 1011. in fine). U drugom je slučaju samo onaj, kome je povjerena uprava zastupnik i upravitelj. U svakom pak slučaju ima sud nastojati, da se osoba maloljetnika i glavno upravljanje poslova povjeri samo jednome (§ 210. in fine).

II. Sututor u užem smislu je onaj, koga sud »pridaje« materama i babama, koje su primile tutorstvo (§ 211.). Sututor može biti samo muškarac. Pri njegovom izboru valja prije svega gledati na posljednju volju očevu, zatim na predlog tutorke, najposlije na srodnike maloljetnikove (§ 211.). Sututor ne upravlja obično imovinom, već ima redovno položaj honorarnog tutora. Njegova je zadaća, da tutorku pomogne savjetom, da ju nadzire te u slučaju, da u upravi tutorke opazi neurednosti, o tom podnese prijavu sudu (§§ 212. i 213.). Ispuni li on te dužnosti riješen je svake odgovornosti. Inače sva uprava pripada tutorki. Ona je zakonski zastupnik maloljetnika.

Ako li je sututoru povjerena imovinska uprava, tad on odgovara poput skrbnika (§ 214.). Preuzme li pak upravu bez dozvole suda vrijede propisi §-a 210. t. j. odgovara za svu štetu koja bi se dogodila maloljetniku.

§ 400.

Prestanak tutorstva.

Ima razloga s kojih prestane tutorstvo apsolutno t. j. štićenik izlazi za uvijek ili privremeno ispod tutorstva; ima opet takovih razloga, s kojih tutorstvo prestaje relativno t. j. glede dosadašnjeg tutora, ali štićenik ne biva slobodan uopće od tutorstva, već dobiva drugog tutora.

I. Apsolutno prestaje tutorstvo:

1. Kad pupil umre ili mrtvim bude proglašen (§§ 249. i 278.).
2. Kad otac steče opet očinsku vlast (§§ 250. i 176.).
3. Kad pupil postane punoljetan (§ 251.). Medjutim može sud molbu tutora, ili pošto sasluša tutora i srodnike, produljiti tutorstvo na neodredjeno vrijeme nad maloljetnikom i preko punoljetnosti mu, ako štićenik ima tjelesne ili duševne mane, ako je rasipnik ili postoje drugi važni razlozi za produljenje tutorske vlasti. Kad je već jednom nastupila punoljetnost, a da se tutorska vlast nije produljila, onda se ne može više postaviti tutor već samo kurator (§ 251.).
4. Otpustom štićenika ispod tutorske vlasti (§ 252.). Takovo proglašenje punoljetnim, venia aetatis, može biti izrično ili šutke. Izrično proglašenje podjeljuje sud, a pretpostavlja, da je štićenik za to molio i da je navršio 20 god., nadalje, da je sud saslušao tutora i bliže rodjake. Proglašenje šutke imademo, ako je vlast dopustila maloljetniku, da vodi koju trgovinu ili kakav obrt (§ 252.).

II. Relativno prestaje tutorstvo:

1. Ako tutor umre (§ 249.).
2. Ako tutor postane djelatno nesposobnim (§§ 254. i 191.).
3. Ako nastupi dogodjaj ili rok, o koji je otac i tutorstveni sud učinio zavisnim prestanak tutorstva (§ 256.).
4. Ako je tutor otpušten. Tutor se može otpustiti s raznih razloga ureda radi (§§ 254., 256. i 257.) te na vlastitu molbu (§§ 257. i 258.).
5. Otpustiti se ima tutor na molbu drugih osoba (§§ 258. i 259 in fine). Ima naime osoba, koje mogu zahtijevati, da im se povjeri tutorstvo na pr. mati ili brat, koji su postali punoljetni.

Kad prestane tutorstvo, treba uvijek, da se to udesi tako, da prestane na koncu tutorske godine. Tom zgodom ima tutor položiti zaključni račun (§ 262. ogz. i § 215. izvp. p.). Od dužnosti polaganja zaključnog računa može tutor biti oslobodjen, ako ga oslobodi štićenik, pošto je postao punoljetan ili takovim proglašen, ili ako mu je sud to oprostio. Pošto je tutor položio račun, odnosno ako je toga oslobodjen ,dužan je sud izdati apsolutorij t. j. ispravu da je pošteno i uredno vršio svoju dužnost (§ 262.).

Glava II.

Skrbništvo (Kuratela).

§ 401.

Pojam i vrste.

Definicija §-a 209. ogz. u toliko je preuska, što se ona odnosi samo na skrbništvo nad osobama (cura personarum). Medjutim iz §-a 282. proizlazi, da treba praviti razliku izmedju dvije vrsti skrbništva: jedni se skrbnici imaju brinuti kako za imovinu skrbljenika, tako i za njegovu osobu (curatores personarum), dok se drugi brinu samo za imovinu (curatores rei). Potonji se postavljaju bilo za upravu čitavog imetka, koji nema zastupnika (na pr. za hereditas iacens), bilo što je imetak oduzet dispoziciji odnosne osobe (na pr. u slučaju stečaja), bilo da se skrbe u konkretnom slučaju oko izvjesnog posla odn. prava; prvi (curatores personarum) postavljaju se u svrhu, da zastupaju i vode skrb oko takvih osoba »koje ne mogu same, da nastoje oko svojih poslova i da svoja prava same brane«, »ako nema mjesta vlasti očinskoj ili tutorstvenoj« (§ 269.). Prema navedenom znati ćemo razlikovati pravni značaj pojedinog slučaja skrbništva.

§ 402.

Skrbništvo nad punoljetnim osobama.

I. Pojedini slučajevi.

1. Skrbništvo nad umobolnim osobama (cura furiosi et dementis). Tko se može smatrati umobolnim o tom je bilo govora u §-u 26. II. ove knjige. Imenovanje skrbnika pretpostavlja, da je kompetentni sud točno ustanovio duševnu bolest, saslušao njemu bliže osobe i eventualno samog bolesnoga, kao što i liječnike stručnjake (§ 273.). Iza toga postupka, koji će sud povesti ureda radi, imenovat će sud skrbnika i to javno proglasiti.

2. Skrbništvo nad rasipnikom (cura prodigi) (§ 273.) t. j. nad onim, koji je sudbeno proglašen rasipnikom. Tko je rasipnik i zašto mu se kurator postavlja, o tome je bilo govora u §-u 27. I. ove knjige.

3. Skrbništvo nad inače bolesnim, slabim (cura debilium) (§§ 187., 269.), koji ne mogu sami skrbiti za svoje poslove. Zakon napose napominje gluhonijeme te u §-u 275. kaže: »Gluhonijemi, ako su zajedno slaboumni, ostaju svagda pod tutorstvom; ako bi pak, pošto stupe u 25. godinu, bili sposobni sami obavljati svoje poslove, ne smije im se proti njihovoj volji postaviti skrbnik.« Sporno je, da li samostalni gluhonijemi, ako su sposobni upravljati sami svojom imovinom, imadu pravo zahtijevati, da im se postavi skrbnik. Oni, koji tvrde, da samostalni gluhonijemi imadu to pravo, temelje svoje mišljenje na §-u 275. i to na riječima »ne smije im se protiv njihovoj

volji postaviti skrbnik«, iz kojih onda zaključuju, da im se može postaviti na želju. To bi bio jedini slučaj u našem pravu, gdje se netko može dobrovoljno staviti pod kuratelu. Protiv ovoga mnijenja govore važni razlozi. S jedne strane tutorstvo (u širem smislu) našega gradj. zakonika, stoji na načelu, da se skrbništvo ima odrediti ondje, gdje treba takove zaštite, a gdje pak nema te potrebe, ne može zavisiti od puke volje pojedinca, da se stavi pod kuratelu. S druge strane ima po našem zakonu sud dužnost, da ne gledajući na volju dotičnoga odredi tutora (u širem smislu), samo gdje je potreba. Gluhonijemi, ako i ne stoji pod kuratelom, ne može nikada sam bez zastupnika doći pred sud (§ 275. in f.).

4. Cura absentis — skrbništvo nad otsutnim (§ 276.), ako je uopće potrebno, da se takovim osobama postavi skrbnik. Ovo skrbništvo pretpostavlja, da je dotičnik a) otsutan iz mjesta, gdje treba, da svoje pravo brani, b) da nije ostavio zastupnika i konačno c) da je njegovo pravo u pogibelji ili da je uslijed njegove otsutnosti treći zapriječen u izvršivanju svoga prava.

II. Postavljanje skrbnika, njegova prava i dužnosti sve se to imade prosudjivati analogno načelima, koja vrijede za tutora kod maloljetnika. §§ 280.—282. odredjuju navlastito, da se pitanja o postavljanju skrbnika, sposobnosti ili nesposobnosti za taj ured, dužnosti primiti se skrbništva ili prava ukloniti ga, zatim prava i obveze skrbnika, imadu prosudjivati po ustanovama, koje vrijede u tim pitanjima za tutorstvo nad maloljetnicima. Odatle se vidi, da razlika medju tutorstvom i skrbnišvom u našem zakonu stoji samo u imenu.

III. O prestanku skrbništva govori § 283. Ono prestaje na iste načine, na koje prestaje i tutorstvo, u koliko je analogija po naravi same stvari moguća, nadalje onda, kad nestane razloga radi koga je skrbnik postavljen, na pr. da ludi ozdravi, da se rasipnik popravi, itd. § 284. nema danas važnosti (tutorstvo i skrbništvo seljaka).

§ 403.

Skrbništvo u užem smislu.

Osobe, koje trebaju zaštite, a nema mjesta nad njima očinskoj ili tutorskoj vlasti, t. j. ako im ne treba generalne skrbi, dobivaju skrbnika. Amo spadaju slučajevi, koji nijesu navedeni taksativno, jer se svi ne dadu iscrpsti. U nekim slučajevima odredjuje se kurator na temelju zakonske odredbe, u drugom opet postavlja ga sud po slobodnoj rasudbi prema §-u 269. Ovi su slučajevi:

1. Tako zvana cura minorum. Često treba maloljetniku skrbnika pored očinske ili tutorske vlasti, osobito u slučaju §§ 271. 272. t. j. u pravnim poslovima medju štićenikom i ocem ili tutorom, ili medju dvojicom, koji su pod istom očinskom ili tutorskom vlasti; zatim u slučaju §-a 158., kad se djetetu poriče zakoniti porod, te u slučaju §§-a 177. i 178., kad se ocu oduzme očinska vlast.

2. Cura ventris seu nasciturorum (§ 274.) glede nerodjenog još djeteta, koja prestaje s porodom štićenika ili kad je vjerojatno, da se ne će roditi. Isp. i § 22. ove knjige.

3. Skrbništvo nad ostavinom. Pobliže u nasljednom pravu. Isp. § 405. ove knjige.

4. Tko je položio zavjet redovnički, koji ima za posljedicu nesposobnost raspolagati imovinom, ima mu sud za imovinu s kojom nije raspoložio medju živima postaviti kuratora (§ 182. izvp. p.).

5. U procesu se često imenuje tzv. curator ad actum.

6. O cura bonorum i personarum ima govora u nasljednom pravu.

Ovamo spadaju i razni drugi slučajevi, kao na pr. kuratela nad stečajnom masom, sekvestriranom imovinom i dr., na koje se imadu uporaviti načela o skrbništvu, ako ne postoje za njih posebne norme. O tim slučajevima mi ovdje ne govorimo, pošto se o njima raspravlja u odnosnim drugim disciplinama.

Četvrta knjiga. - Nasljedno pravo.

Prvi odsjek.
O nasljednom pravu uopće.

§ 404.

Pojam i narav nasljednog prava.

I. O s t a v š t i n a. Smrću ne propadaju svi pravni odnošaji čovjeka, već samo njegovi osobni odnošaji, na pr. osobna služnost, uživanje, pravo na alimentaciju, osobnu zadovoljštinu, itd. (Vidi §§ 831., 832., 918., 1022., 1070., 1071., 1074.). Ta prava propadaju smrću, jer su, bilo po svojoj naravi, bilo po pozitivnoj odredbi zakona vezana na stanovitu osobu, no mnoga prava i obveze preživljuju ostavitelja, te čine njegovu o s t a v š t i n u. Ta prava i obveze iza pokojnika prelaze na drugu osobu ili na više njih, koji se zovu nasljednici.

II. U o b j e k t i v n o m je s m i s l u nasljedno pravo skup pravila, po kojima imovina pokojnika prelazi na nasljednika.

Nasljedno pravo u s u b j e k t i v n o m smislu shvaća se različito. Jedni drže, da je nasljedno pravo pravo na ostavinu kao cjelinu, različitu od njezinih djelova. Po tom se onda drži, da je nasljedno pravo stvarno pravo, pa tako drži i naš zakonik. Ali to je bez sumnje krivo, jer ostavina može sastojati i od tražbina, a moguće je, da sastoji i od samih dugova. Drugi drže, da je nasljedno pravo u subjektivnom smislu, pravo biti nasljednik, što je puka tautologija. Mnogi opet misle, da je nasljedno pravo u subjektivnom smislu skup uvjeta, što ih mora imati neka osoba, da bude nasljednikom; da nije dakle to pravo, nego kvalitet, svojstvo stanovite osobe, kao što i punoljetnost.

Naš zakonik smatra ostavinu kao kolektivnu stvar, a pravo na nju kao stvarno pravo, (§§ 308. i 532.). No naslj. pravo nije stvarno, ali je zato apsolutno, jer djeluje contra quemcunque, što i zakonik kaže u §-u 532. (»krijeposno suprot svakomu«).

III. Smrću čovjeka ne raspada se imovina, no ona gubi svoj subjekt, dakle nastaje praznina, koju treba popuniti, jer to zahtijevaju interesi nasljednika, prometa i kredita. To se sve postizava univerzalnom sukcesijom nasljednika.

Nasljednik stiče ostavinu kao jedinstvo. Onaj, koji kupi ostavinu, nije univerzalni nasljednik, jer je ne kupuje kao jedinstvo, nego sve pojedince. Baštinik je i onaj, koji dobije alikvotni dio, jer je i on a priori pozvan na cijelo, samo ga konkurencija drugih ograničuje na njegov dio.

IV. Ostavina može prijeći na nasljednike na razne načine. Po rimskom pravnom načelu prelazi kao ostavina na nasljednika uz aktivnu imovinu i dug. Germanska je pak ideja, da se naslijedjuju samo aktiva, a dug opterećuje samo ostavinu te nasljednik za dugove ne odgovara. Naš zakonik u bitnosti prisvaja rimsko načelo, kako se to vidi iz §§ 547., 548., 801., 820. Jedino prije urudžbe zaostavštine prevladjuje germansko shvaćanje (§ 807.).

V. Ista oprijeka vrijedi i glede momenta, kad se smatra ostavina stečenom.

Po germanskom pravu stiče se nasljedstvo ipso iure, bez nasljednikova sudjelovanja, u momentu pripada. Nasljednik može nasljedstvo odbiti, a ne odbije li ga, stiče ga bez prihvata (aquisitio). Rimsko je pravo postavilo moment stečenja u čas smrti samo za suos heredes. Ostali nasljednici morali su nasljedstvo koje im je pripalo izrijekom ili muče prihvatiti. Kako je po našem pravu? O tome postoje tri shvaćanja. Jedni drže, da se nasljedstvo stiče prihvatom, t. j. očitovanjem nasljednika, da hoće biti nasljednik. Ti se upiru na § 547. Drugi drže, da se nasljedstvo stiče u času pripada. Taj čas po §-u 545. biva redovito u čas oporučiteljeve smrti, samo kod suspenzivnog uvjeta u čas kad se uvjet ispuni (§ 703.). Za ovo shvaćanje govori otudjivost prava delatovog i transmisija (§ 537.. i 1282.). Po tom shvaćanju našem pravu ne bi bila poznata hereditas iacens.

Prema vladajućoj nauci stiče se nasljedstvo urudžbom. Ono se naime ne može samovoljno uzeti u posjed (§ 797.). Doduše se nasljedniku, koji je dovoljno iskazao svoje pravo, daje uprava i uživanje ostavštine, ali mu se tim ne dosudjuje i slobodna raspoložba nad stvarima iz ostavine (§ 810). Nasljedstvo, a prema tomu i slobodna raspoložba dosudjuje se istom onda nasljedniku, kad ga je sud pripoznao za pravog nasljednika i kad je ispunio obveze (§ 819.). Za to shvaćanje govori i § 822., po kom se vjerovnici nasljednikovi mogu držati nasljedstva istom od momenta urudžbe. Do urudžbe nasljedstvo miruje. Stvari ne pripadaju ni nasljedniku ni ostavitelju. Stvari bi dakle pripadale osobi, koja posreduje izmedju nasljednika i ostavitelja, a to je hereditas iacens. U ostalom su shvaćanja o naravi hereditatis iacens različita.

Ako zakon traži sposobnost nasljedovanja u momentu pripada (§ 545.), te dolazi i do transmisije ako je nasljednik pripad doživio, to ne znači još da se pripadom stiče nasljedstvo. To znači samo to, da je nasljednik stekao otudjivo i nasljedivo pravo na nasljedstvo, a ne i nasljedstvo samo.

VI. Kad se ostavi kome samo pojedina stvar ili svota novaca ili pojedino odredjeno pravo, onda je to singularna sukcesija, makar te vrijednosti sačinjavaju veći dio ostavine. To je obično zapis (legat), a onaj, komu se zapis ostavlja, jest zapisovnik (legatar) (§ 535.).

Kad je dvojbeno, da li postoji legat ili nasljedstvo, t. j. da li je ostavitelj htio imenovati nasljednika ili legatara, odlučuje volja ostavitelja. Pritom nisu izrazi ostavitelja odlučni. Glasi li na pr. oporuka: A-u zapisujem imovinu, a kuću u Ilici naslijedjuje B, u tom je slučaju B legatar, a A nasljednik, jer A sukcedira u cijelu imovinu kao takovu, dok B dobiva pojedinu stvar iz imovine.

§ 405.

Ležeća ostavina (Hereditas iacens).

I. Ležeća ostavina, tzv. hereditas iacens, zove se ostavina u vremenu izmedju smrti ostavitelja i nastupa nasljedstva po nasljedniku. Taj institut pretpostavlja, da nasljednik ne stiče nasljedstva eo ipso, kao po germ. pravu, već treba neko očitovanje nasljednika. Do tog doba može proći više vremena, i za to medjuvrijeme treba da se urede prava i dužnosti ostavine. Za to medjuvrijeme uvede se neki pravni subjekt, pod čijim se imenom ostavina upravlja i čuva, — ostavina ima vlasnika. Po našem se zakonu fingira, da zaostavštinu posjeduje sam pokojnik, tako dugo, dok nasljednik ne prihvati nasljedstva (§ 547.).

Ostavina se može po prirodnim dogodjajima (na pr. prirastom) povećati i umanjiti, dakle bez sudjelovanja živog gospodara. Mogu se osnovati tražbine i dugovi po djelima trećih osoba, na pr. deliktima. Može se i oštetiti ostavinska imovina, pak se ima dati naknada štete. Negotovi pravni poslovi mogu postati zrelima, ako se ispuni uvjet ili ako izmine vrijeme. Hereditas iacens može nastaviti dosjelost i dovršiti, a prema tomu biti i posjednicom. Da hereditas iacens ne može sama po sebi steći, razumije se samo sobom, jer za to treba neko djelovanje, koje obavlja zato postavljeni kurator. Radi toga, što se hereditas iacens od časa smrti ostavitelja pa do časa nastupa nasljednika štiti, te što joj pripadaju prava i dužnosti, ubrajaju je neki medju jurist. osobe. Drugi to poriču. Svakako se hereditas iacens razlikuje od jurističke osobe u nekim pogledima.

II. Za zaštitu hereditatis iacentis postoje posebni propisi izvanparbenog postupka. Ostavinu uzima pod pasku sud. Sud postavlja za zaostavštinu posebnog skrbnika. Tog skrbnika ne dobiva svaka her. iac. kao takova, jer ako su pozvani ili vjerojatni nasljednici sposobni, može se ostavina njima prepustiti u »upravljanje i uživanje«, a da sud ne zapečati ostavinske predmete. Položaj takovog nasljednika u mnogom je sličan položaju ostavinskog skrbnika. Ako su nasljednici nesposobni upravljati ostavinom, ili su odsutni, nepoznati, ili ako se bojati, da će dugovi nadvisivati aktiva, ili ako koje druge okolnosti traže opreznost, onda se ima masa ostavinska zapečatiti. Isto tako i onda, kad nastaje separatio bonorum (§ 44. izvp. p.).

Kad nastane slučaj, da treba zapečatiti ostavinu, onda ima izaslanik suda položiti sav novac, zlato, srebro, dragocijenosti, javne i privatne papire (zadužnice) kao i sve važne isprave kod suda. Pokretnine i ostale isprave ima zatvoriti u jednu ili više soba i udariti pe-

čat na vrata. Ujedno ima povjeriti jednom ukućanu, da nadgleda masu i pazi, da se ne povrede pečati. Ta osoba ima opskrbljivati kućanstvo, toj osobi predujmiti će se iz ostavinskih novaca potrebna svota, da plati potrebne troškove za kuću; zatim treba da se brine za stvari, koje bi se mogle pokvariti (§ 46. izvp p.). Ako se znade za izvjestno budući tutor, mogu se njemu predati nezapečaćeni predmeti, ko ne treba položiti kod suda (§ 46. izvp. p.). Nu moraju se popisati pokretnine, koje ostaju nezapečaćene, zatim treba popisati novce i ostavinske predmete preuzete po sudbenom izaslaniku. To sve popiše sudbeni izaslanik i preda popis nasljedniku ili onome, koji će paziti na stvari (§ 48. izvp. p.). Iz tog se vidi, kako se sud osobito brine, da se ostavini što ne dogodi. Za upravu ostavine, kojoj su nasljednici posve nepoznati, ili su poznati, ali se neće da posluže svojim nasljednim pravom, postavlja sud ostavini skrbnika, curator bonorum (§ 78. i 128. izvp. p.). Taj mora — osim što se izda izrok na godinu dana — upotrijebiti sva sredstva da se nadju nasljednici i boravište im. Uspjeh ima prijaviti sudu. Kurator ima upravljati imovinom i zastupati je, ako bude tužena, pače i podnesti tužbu, ali zato treba dozvole ostavinske oblasti, kao što treba i onda dozvole ostavinske oblasti, ako sklopi za ostavinu nagodbu (§ 129. izvp. p.). Kurator može istjerati ostavinske tražbine, namiriti ostavinske dugove i isplatiti legate, ako nema u tom nikakove pogibli za ostavinu i njezine vjerovnike. Prema okolnostima može tražbine cedirati, ostavinske predmete otudjiti i založiti uz dozvolu ostavinske oblasti i druge različite kautele. (§§ 145. i 148. izvp. p.)

Maloljetnicima te poznatim nasljednicima, kojima se nezna boravišta, ne postavlja se curator bonorum već curator personarum po §§-ima 77. i 131. izvp. p. Ovlasti jednoga i drugoga kuratora nisu iste. Razlika je u tom, što curator bonorum ne može dati nasljednog očitovanja, niti ga može pobijati, ako ga je drugi dao kao nasljednik (§ 129. izvp. p.), a ne može braniti niti pobijati oporuke. To biva radi toga, jer je curator bonorum zastupnik ostavine, a nije zastupnik izvjesnog nasljednika kao što je to curator personarum.

Zvanje curatora bonorum ne prestaje, čim se nasljednik pojavi; jer ako se javi jedan ili više nasljednika, a nije sigurno da su jedini, mora se čekati godinu dana, dok se pojave ili pronadju ostali nasljednici. Kad mine ta godina, vodi se ostavinska rasprava samo s onim nasljednicima, koji su se na nasljedstvo prijavili. Može biti i to, da je samo jedan dio iacens t. j. da se jedni nasljednici jave, a drugi ne. Isto će biti, ako je netko izrijekom imenovan nasljednikom označenog dijela, pa se ne javi kao nasljednik. To onda može da bude hereditas iacens, a da nema mjesta akrescenciji. Nu razlika je, kad se poznati nasljednik ne javi i kad se ne javi nepoznati za nasljednika. U prvom slučaju, t. j. ako se poznati nasljednik ne javi, raspravlja se sa ostalim, koji su se javili, te biva akrescencija bez obzira na one, koji se nisu prijavili. Njihovi dijelovi nisu iacentes, kao što su onih koji su nepoznati.

Curator litis postavlja se ostavini na zahtjev ostavinskih vjerovnika (§ 811.) koji će protiv toga ostavinskog skrbnika »izvesti svoja iskanja«. To pravo da se postavi ostavini takav skrbnik pripada svakom vjerovniku, makar bila njegova tražbina još kako mala.

§ 406.

Pretpostave nasljednom pravu uopće.

Pretpostave su nasljednog prava: 1. Smrt ostaviteljeva; 2. sposobnost nasljednika; 3. poziv na nasljedstvo.

ad 1. Nasljedno pravo predpostavlja smrt ostavitelja, odnosno da je pravomoćno proglašen mrtvim (§ 536.). Prodaja nasljedstva dok je ostavitelj živ spada medju nedopuštene pogodbe (§ 879.).

ad 2. Nasljednikom može biti svaki čovjek a i juristička osoba (§ 26.).

ad 3. Da bude netko nasljednik mora biti pozvan, t. j. ta osoba mora na osnovu nekih činjenica imati pravo da naslijedi imovinu. Te činjenice zovu se naslovi nasljednog prava (§ 533.). Naslov se pak osniva ili na volji ostavitelja ili na odredbi zakona. Volja ostavitelja može biti jednostrana ili dvostrana. Jednostrana je kod oporuke, dvostrana kod nasljedne pogodbe (§ 602.).

§ 407.

Sposobnost nasljednika.

I. Sposobnost ova posebna je vrst imovinsko-pravne sposobnosti. Načelno je sposoban biti nasljednikom svaki, koji je sposoban steći imovinu, dakle fizičke i jurističke osobe, pače i nerodjena djeca.

II. Nesposobnost naslijediti ili je apsolutna ili relativna. Apsolutna nesposobnost postoji kod onih osoba, kojima uopće manjka sposobnost naslijediti. Apsolutno nesposobni jesu:

1. redovnici, koji su položili zavjet siromaštva;
2. tudjinci u slučaju retorzije.

Relativna nesposobnost je ona, po kojoj je tko isključen od stečenja nasljedovanja samo glede stanovite ostavine, a to će biti:

1. onaj, koji se je svog nasljednog prava odrekao prije smrti ostaviteljeve (§ 538.).

2. i onaj koji se je pokazao nedostojnim nasljednog prava.

Nedostojan nasljednog prava (§§ 540.—544.). jest:

1. tko povrijedi ostavitelja, roditelje mu, djecu i ženidb. druga. Povreda mora biti počinjena dolozno te naperena protiv časti, tijela i imovine. S pravom se ubraja ovamo i povreda slobode ostaviteljeve, premda je zakonik izrično ne spominje. Ta povreda mora biti kažnjiva po kaznenom zakonu. Nedostojnost povreditelja traje, dok mu povredjeni ne oprosti. Oprostiti mu se mora izrijekom ili muče, na pr. time, da ga imenuje nasljednikom u oporuci, koju čini nakon po-

vrede, prem znade za povredu. Povreda ta isključuje od oporučnog i bezoporučnog nasljedstva. Nedostojan je nasljednog prava samo krivac, a n e i p o t o m c i njegovi (§ 541.). Ako nedostojni preživi ostavitelja, ne mogu njegovi potomci, dok im je nedostojni otac živ tražiti dijela, koji je oduzet njihovom ascendentu kao nedostojniku.

2. tko spriječava ili smeta posljednju volju ostavitelja (§ 542.). To je na više načina moguće:

a) ako je prisilio ostavitelja, da učini svoju posljednju volju, bilo fizičkom silom, bilo strahom.

b) ako je ostavitelja prevarom potaknuo, da očituje posljednju volju.

c) Tko silom ili prevarom sprečava ostavitelja, da ne očituje svoje posljednje volje, ili da ju preinači.

d) Tko zataji posljednju volju ostavitelja (§ 542.). Pita se, da li je i onaj nedostojan, koji falsificira posljednju volju. Ratio iuris zahtijeva da je nedostojan.

Spomenuta nedopuštena djela imaju za posljedicu ne samo nesposobnost nastupiti, već i dužnost naknaditi štetu onome, koji bi inače dobio nasljedstvo.

3. Nedostojan baštiniti po oporuci jest i onaj, koji učini preljub ili rodoskvrnje s ostaviteljem, a ne može mu se ništa ni zapisati (§ 543.).

III. Nasljednik mora biti sposoban u m o m e n t u p r i p a d a nasljedstva (§ 545.), pa ako je samo u tom momentu sposoban, dostatno je, a nije potrebno da sposobnost traje do stečenja. Postane li nasljednik nakon pripada nesposoban, može steći po zastupnicima nasljedstvo. Ako je pak za vrijeme pripada nesposoban, tad nasljedstvo pripada daljnim pozvanicima. Ako postane kasnije sposoban, ne škodi onim, koji su jur stekli svoja prava (§ 546.).

Momenat pripada pada po zakonu u čas smrti ostaviteljeve, odnosno, ako je netko postavljen nasljednikom pod uvjetom, u čas kad se uvjet ispuni.

IV. Nasljednik mora da preživi momenat pripada (delacije). Ako umre prije spomenutog momenta, onda je nasljedstvo osujećeno (§ 536.). Ako nasljednik doživi pripad i sposoban je u tom momentu, a umre prije prihvata, to je stekao pravo da prenosi nasljedstvo na svoje nasljednike i to kako zakonske tako i oporučne. To je t. zv. t r a n s m i s i j a. Kod transmisije traži se da je transmitent sposoban naslijedovati ostavitelja, a trasmisar transmitenta, a ne ostavitelja, jer je transmisar nasljednik transmitenta a ne i ostavitelja.

Isto tako može nasljednik prodati nasljedstvo, koje mu je već pripalo, a kupac ga nastupa odmah. Nije nužno da nasljednik već eksistira, mogu se pozvati i buduće osobe, bilo fizične, bilo jurističke. Kad postanu egzistentne, uzima se kao da je uvjet ispunjen. Fizične osobe smatraju se da egzistiraju, čim su začete (§ 22.).

§ 408.

Pozivi na nasljedstvo i njihov medjusobni odnos.

Da netko bude nasljednikom, treba da je na nasljedstvo pozvan. Naš zakon, dosljedan sam sebi, govori i u tom slučaju o naslovima na nasljedstvo, pa razlikuje tri naslova: volja oporučiteljeva, pogodba nasljedovna i zakon. Mi ćemo ovdje promotriti odnos izmedju tih pojedinih naslova, odnosno poziva na nasljedstvo.

1. Nasljedni ugovori imaju prvenstvo. Oporuka ne alterira ugovoreno nasljedstvo, dok ono može oporuku alterirati, a to s razloga, što je oporuka opoziva, a nasljedni ugovor nije (§ 1254.). Oporuka ima prednost pred zakonskim nasljedstvom prema starom načelu: »donec homo loquitur, lex taceat«.

2. Zakonsko nasljedstvo nastupa, ako nema očitovanja volje ili oporukom pozvani nasljednik ne će da prihvati nasljedstva.

Te se tri vrsti, — oporučno, pogodbeno i zakonsko — ne isključuju medjusobno, jer može jedna vrst uz drugu opstojati. Načelo rimskog prava »nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest«, za naše pravo ne vrijedi, jer se može dogoditi da jedan baštini po oporuci, drugi po pogodbi, a treći po zakonu, svi iza jednog te istog ostavitelja. Pače jedna te ista osoba može naslijediti na temelju više naslova.

§ 409.

Odricanje od nasljedstva.

I. Poziv na nasljedstvo može biti isključen tako, da se pozvanik unapred nasljedstva odreče (§ 551.). Biva to tako, da presumptivni nasljednik sklopi sa budućim ostaviteljem ugovor, da se odriče nasljedstva, koje bi mu u buduće imalo pripasti. Taj ugovor nije obligatoran, već je to nasljedno-pravni ugovor. Taj ugovor valja lučiti od obligatornog ugovora, kojim se obvezuje presumptivni nasljednik, da će odbiti u svoje vrijeme pripalo mu nasljedstvo. Isto ga tako valja lučiti od jednostranog odbitka pripalog mu nasljedstva, od t. zv. repudiatio hereditatis. Odricanje nasljednog prava vrijedi samo kao ugovor sa ostaviteljem prem ih imade, koji priznaju i jednostrano odricanje nasljednog prava. Neopoziv.

Ugovor sklopljen po presumptivnom nasljedniku, ne s ostaviteljem, već s trećom osobom na korist toga trećega, bio bi ugovor nedopušten po § 879. toč. 4.

Tako je odricanje nasljednog prava posebni nasljedno-pravni ugovor, koji isključuje uopće delaciju nasljedstva za onoga, koji ga se odrekao. Odreći se pak nasljednog prava može samo onaj, (§ 551.)

koji ga može odbiti, tj. koji može svojom imovinom raspolagati. Djelotvorno nesposobne osobe zastupaju njihovi zastupnici. Presumptivni nasljednik može se odreći svake vrsti nasljednog prava: oporučnog, pogodbenog i zakonskog, pa i nužnog dijela, no u svakom od ovih slučajeva nema ovo odricanje jednake važnosti. Neki tvrde, da je ugovor o odricanju ograničen samo na nužni dio i pogodbeno nasljedno pravo i da kod pogodbenog nasljednog prava biva ukinuće nasljedne pogodbe contrario consensu. Nije medjutim opravdano, da je ovaj ugovor ograničen samo na ta dva slučaja, jer ako i stoji, da kod oporučnog i bezoporučnog nasljedstva isti učinak može jednostavnije polučiti oporučitelj tim, da promjeni oporuku odnosno sačini novu, to može biti ipak od praktične važnosti, da se zakoniti ili oporučni nasljednik odreče nasljednog prava. Može oporučitelju biti više do toga, da sklopi ugovor, nego da mijenja oporuku, koju je učinio uz mnoge formalnosti ili je opet ne može valjano promijeniti.

Posebna forma za odreknuće nasljedstva nije propisana, pa se može sklopiti u svakoj formi. Učinak odricanja stoji u tom, da se obeskrijepi postojeći poziv na nasljedstvo onom, koji ga se odreče.

Tko se odriče zakonskog nasljedstva, taj se odriče i nužnog nasljedstva, ali ne obratno. Nužni naime nasljednik, koji se je odrekao samo nužnog nasljedstva, odrekao se je samo onog što mu pripada proti volji (ostaviteljevoj) oporučiteljevoj, a time i prava napadati oporuku u tom pogledu; nije se pak time odrekao i prava na onu imovinu s kojom oporučitelj nije razredio, t. j. nije se odrekao zakonskog nasljednog prava.

Odricati se može i pod uvjetom, te će odreknuće vrijediti od onda, kad se uvjet ispuni. Može se i u prilog trećoj osobi odreći nasljednog prava. U dvojbi uzimlje se to kao odricanje pod uvjetom, da treći primi nasljedstvo, a ako ga ne primi, onda se povraća nasljedno pravo onom, koji ga se pod uvjetom odrekao.

Odricanje nasljednog prava proteže se i na potomke odricatelja, te su svi isključeni od nasljedstva, koje bi im pripalo za slučaj smrti odricateljeve prije ostavitelja (§ 551.). Ta ustanova stvorena je pod uticajem stare doktrine o reprezentaciji.

II. Da bude netko nasljednik treba steći pripalo mu nasljedstvo. Ono se vazda stiče voljom nasljednika a nikad protiv volje (§§ 797.—819.). Ta se volja očituje pred sudom, koji ima ispitati naslov na nasljedstvo. Taj se ispit vodi u ostavinskoj raspravi, a nakon dovršene ostavinske rasprave ostavina se nasljedniku uručuje.

Drugi odsjek.

Poziv na nasljedstvo.

Glava I.

Oporučno nasljedno pravo.

Naslov I.

Očitovanje posljednje volje uopće, oporuka napose.

§ 410.

I. Očitovanje posljednje volje jest jednostrana i o p o z i v a razredba ostavitelja, komu da pripadne njegova ostavština. Zove se očitovanjem posljednje volje zato, jer se iz činjenice, da razredba ne bude opozvana, zaključuje, da je izražaj onoga, što je ostavitelj u zadnjem času svog života htio. Nasljedna pogodba kao i darovanje za slučaj smrti nijesu očitovanja posljednje volje upravo zato, jer su n e o p o z i v i. No kako nasljedna pogodba, tako i darovanje za slučaj smrti jesu pravni poslovi mortis causa, jer im je učinak odgodjen do smrti odnosno uvjetovan smrću disponenta, i ako nisu očitovanja posljednje volje. I očitovanja posljednje volje jesu pravni poslovi mortis causa. Vidimo dakle, da je pojam pravnog posla mortis causa širi od pojma očitovanja posljednje volje.

II. Razredba posljednje volje, koja sadržaje imenovanje nasljednika, zove se o p o r u k a (testamentum), ona pak raspoložba poslj. volje, koja sadržaje ine razredbe a ne imenovanje nasljednika zove se z a p i s j e ili k o d i c i l (§ 553.). Razlika medju kodicilom i oporukom nema važnosti u našem pravu kao u rimskom stoga, što za obje vrsti razredbe treba ista sposobnost, treba za obje više formalnosti.

Egzistencija kodicila nije ovisna od oporuke, jer kodicil može i sam za sebe egzistirati. Niti valjanost ostalog sadržaja oporuke nije ovisna od imenovanja nasljednika. Isto tako ne škodi, a ni ne koristi, ako se oporuka nazove kodicilom, a kodicil oporukom, jer je odlučno, što je odnosno očitovanje u stvari, pa krivi naziv ne smeta.

Jedina važnija razlika izmedju kodicila i oporuke postoji po §-u 713., jer kasnija oporuka ukida posve prvašnju, dok više kodicila može jedan uz drugog opstojati.

III. Za valjanost očitovanja posljednje volje, — bilo oporuke ili kodicila — potrebno je:

1. sposobnost oporučitelja,
2. da je očitovanje dano u zakonom odredjenoj formi,
3. da je valjana posljednja volja i da je valjano očitovanje,
4. da je dopušten sadržaj.

Naslov II.

Sposobnost oporučitelja.

§ 411.

Za oporučno nasljedstvo treba, da je oporučitelj sposoban očitovati posljednju volju. Ta sposobnost manjka nekim posve, nekim ograničeno.

I. Posve su nesposobni praviti oporuke oni, koji su djelotvorno nesposobni. Testiranje (oporučivanje) je osobni akt, koji se po zastupnicima ne obavlja, niti se dopušta, da se suplira posljednja volja.

Po tom su posve nesposobni:

1. posve djelotvorno nesposobni:

a) djeca (§ 569.),

b) jurističke osobe,

c) umobolni (§ 566.). In lucidis intervallis po §-u 567. može umobolni praviti oporuku, ali onaj, koji tvrdi, da je umobolni bio zdrav kad je pravio oporuku, morat će to dokazati.

2. Ima osoba nesposobnih praviti oporuku, prem su samo djelomice djelotvorno nesposobne. Te su:

a) nedorasli,

b) članovi religioznih redova koji ne mogu redovito praviti oporuku (§ 573.). Od toga ima iznimaka tako:

aa) ako je red dobio povlasticu praviti oporuku (§ 573.),

bb) ako su osobe redovničke odriješene zavjeta,

cc) ako su iza ukinuća reda istupili iz njega,

dd) ako su redovničke osobe namještene u takove službe, te se ne smatraju više da spadaju u red, mogu sticati potpuno vlasništvo, a tako isto praviti oporuku. Danas vrijedi to za redovnike, koji postanu biskupi i kardinali, kao i za one, koji su eksponirani, kao kapelani ili župnici.

ee) Redemptoristi mogu testirati kao sekularno svećenstvo.

Zločinci osudjeni na smrt ili tešku tamnicu nisu mogli prije po §-u 574. praviti oporuku, no to je ukinuto zakonom od 10. VI. 1890. »o posljedicama kaznenih osuda i kazni«.

II. Djelomično nesposobni praviti oporuku jesu:

1. Dorasle, ali malodobne osobe, dok ne navrše 18 god. Osobe od 14 do 18 god. mogu ograničeno praviti oporuku samo usmeno i to pred sudom ili javnim bilježnikom. Nadležan je kotarski sud malodobnika (§ 569.).

2. Sudski proglašen rasipnik (§ 568.). Rasipnik može samo o polovici imovine praviti oporuku, a drugu polovicu dobiju zakonski nasljednici. Ako je pak rasipnik raspoložio svojom imovinom, vrijedi raspoložba samo glede polovice. Ako ona nije dostatna za legate, tad se oni imadu reducirati. Sve to vrijedi za rasipnika, ako ima zakonskih nasljednika. Nema li ih, može po volji testirati. Zakonski nasljednik, koji je nesposoban ili izbaštinjen ne može tražiti ništa.

III. Sposobnost oporučitelja mora da postoji u vrijeme kad očituje svoju posljednju volju (§ 575). Ako postane oporučitelj kasnije nesposoban, ne smeta ništa, — oporuka valja. Ako oporučitelj nije bio sposoban u momentu, kad je pravio oporuku, ne će mu ova vrijediti, sve ako je kasnije i postao sposoban (§ 576.). To je samo konzekvencija načela: »quod ab initio vitiosum est, non potest tractu temporis convalescere« (regula Catoniana). Ako oporučitelj potvrdi prijašnje nevaljano očitovanje, ta potvrda vrijedi kao nova oporuka. Ako je dvojba u tom, da li je oporuka prije ili poslije nesposobnosti učinjena, ima nevaljanost oporuke dokazati onaj, koji to tvrdi.

Naslov III.

Forme oporuke.

§ 412.

Uopće.

Posljednja volja mora biti očitovana u propisanoj formi, koja ima biti jamstvo, da je oporuka prava volja oporučitelja. Neobdržavanje forme ima za posljedicu nevaljanost oporuke. Oporuka se može praviti privatno ili javno pred oblašću i to bud pismeno, bud usmeno. Privatna forma može biti pravilna ili izvanredna, javna pak forma može biti ili sudska ili bilježnička.

§ 413.

Privatne oporuke.

A) Pravilne forme oporuke. Pravilna oporuka može se praviti pismeno ili usmeno.

I. Pismena oporuka može biti:

1. bez svjedoka vlastoručna i potpisana po oporučitelju, testamentum holographum (§ 578.).

2. oporuka sa svjedocima, koju je netko drugi pisao, a oporučitelj ili potpisao ili stavio svoj rukoznak na istu, testamentum allographum (§ 579.).

Ad I. 1. Tko hoće da pravi oporuku bez svjedoka, mora cijelu oporuku sam vlastoručno pisati i potpisati. Takva oporuka vrijedi bez svakih daljnjih formalnosti. Bitno je, da oporučitelj vlastoručno potpiše svoju oporuku. Potpis ne treba sadržavati imena, dovoljno je prezime. Potpis u hebrejskom pismu znači samo rukoznak (dod. br. 52. ogz-u). Potpis mora biti na koncu sastavka. Potpiše li tko samo neke paragrafe ili samo neke strane, a ne čitavog sastavka na koncu, što onda vrijedi? Pretežno je mišljenje da potpisani dijelovi vrijede i to kao samostalni posebni dijelovi. Ako oporuka sastoji od više araka, je li potrebno da budu arci sašiveni? Nije. Datum naznačiti nije potrebno, prem može biti korisno po §-u 578.

Materijal, na kom se piše oporuka, može biti sve ono, na čem je moguće pisati (i na zidu!). Irelevantno je i pismo i jezik, osim hebrejskoga, u kom jeziku oporuka ne vrijedi (dod. br. 52. ogz-u).

Ad I. 2.

a) Oporučitelj ako i z n a p i s a t i, ne treba oporuke sam napisati, nu i ta oporuka mora biti:

1. vlastoručno potpisana po oporučitelju. Ako tko drugi vodi ruku oporučiteljevu, priznaje to praksa kao valjan potpis.

2. Potrebna je intervencija trojice sposobnih svjedoka. Neki su svjedoci apsolutno, a neki relativno nesposobni.

A p s o l u t n o n e s p o s o b n i svjedoci ne mogu biti svjedocima kod pravljenja bilo kakve ili bilo čije oporuke. To su:

aa) Mladići i žene ispod 18 god., umobolnici, gluhi, nijemi (§ 59.) Što se tiče žena, to se § 591. ogz. tumači općenito tako, da žene bez obzira na dobu, ne mogu biti svjedocima oporuke. Medjutim to je krivo. Prvobitni tekst §-a 591. u njem. originalu glasi: »Die Mitglieder eines geistlichen Ordens, Frauenspersonen und Jünglinge unter achtzehn Jahren, Sinnlose können bei letzten Anordnungen nicht Zeugen sein« Tekst je tog §-a dvorskim dekretom od 2. X. 1812. izmijenjen ovako: »Die Mitglieder eines geistlichen Ordens, Jünglinge unter achtzehn Jahren, Frauenspersonen, Sinnlose ...« Ces. patentom od 29. XI. 1852. uveden je kod nas ogz. od 1. VI. 1811. sa onim kasnijim naredbama, koje su sadržane u priklopljenom dodatku. Tu nema spomenutog dekreta od 2. X. 1812., kojim se mijenja prvobitni tekst §-a 591., pa je prema tome prvobitni tekst za nas mjerodavan. Iz njega pak nedvojbeno slijedi, da ne mogu biti svjedoci samo ž e n e i s p o d 18 god., a ne žene uopće bez obzira na dobu. Vidi raspravu prof. Dimitrijevića: Sposobnost žene, da bude svjedokom oporuke. Mjesečnik br. 8. god. 1924.

bb) članovi duhovnih redova (§ 591.).

cc) oni, koji su osudjeni radi zločina prevare ili radi zločina iz pohlepe za dobitkom (§ 592.).

R e l a t i v n o s u n e s p o s o b n i:

aa) onaj, koji ne razumije jezika oporučiteljeva. Jezik, u kom je sastavljena oporuka, treba razumjeti samo onda, kad oporučitelj ne zna čitati (§ 591.).

bb) nasljednik ili legatar, nije sposoban svjedok glede stvari, koje su njima ostavljene, kao što ni bračni drug nasljednika ili legatara, njihova djeca, roditelji, braća i sestre i osobe, koje su s nasljednikom ili legatarom u istom koljenu u tazbini, te napokon njihovi domari (§ 594.).

Ako se ostavi što piscu oporuke ili rodu piščevu, mora ostavitelj sam pisati (§ 595.), ili treba da bude prizvan četvrti svjedok, ali ne iz rodbine piščeve i njegovih domara. Pisac oporuke može po §-u 581 st. 2. biti takodjer svjedok. Svjedoci ne moraju poznavati oporučitelja osobno, ali se moraju osvjedočiti o njegovoj identičnosti.

3. Za valjanost alografske oporuke potrebno je nadalje, da oporučitelj pred svjedocima potvrdi, da dotični sastavak sadržava njegovu posljednju volju. Izjava njegova mora biti jasna i razumljiva; nije dosta na upit drugoga klimati glavom. Ne bi bilo dovoljno, da bez potvrde potpiše samo sastavak, nego treba da izrijekom potvrdi, da je to njegova posljednja volja. Ne treba pred sva tri svjedoka potvrditi, da je to njegova posljednja volja, ali to mora učiniti pred dvojicom najedanput, a pred trećim naknadno i to prije ili poslije one dvojice. Potpise ne mora dati u prisuću svjedoka, ali svakako mora potpisati prije svjedoka. Nije nužno, da oporučitelj pročita ili dade pročitati oporuku niti joj trebaju svjedoci znati sadržaja (§ 579.).

4. Napokon treba da svjedoci potpišu ispravu, što sadržaje posljednju volju (§ 579.). Ako i ne potpišu kao »svjedoci posljednje volje«, to oporuka valja, samo se mora dokazati, da su prisustvovali kao oporučni svjedoci. Svjedoci imadu potpisati samu ispravu, a ne možda omot. Potpis može biti i izvana, ali svakako na ispravi (§ 570.). Svjedoci ne trebaju znati za sadržaj oporuke, jer oporučitelju može biti stalo, da nitko ne zna za njezin sadržaj.

Ad. I. 2.

b) Ako oporučitelj n e z n a ili n e m o ž e p i s a t i radi tjelesne mane, onda treba da se drži svih propisa za oporuku kao onaj, koji ne piše sam oporuku, prem zna pisati. Razlika je, što mjesto potpisa ima dati znak svoje ruke u prisuću sve trojice svjedoka (§ 580.). Da jedan od svjedoka napiše ime oporučiteljevo, nije nužno, nu ne škodi, što više preporuča se (§ 580.). Kad bi oporučitelj oporuku vlastoručno napisao, a ne bi mogao da potpiše, vrijedi propis §-a 580., tj. dovoljan je rukoznak uz potpis svjedoka. U svim tim slučajevima pretpostavlja se, da oporučitelj zna čitati, a svjedoci ne trebaju znati sadržaj oporuke.

Ad I. 2.

c) Oporuka onog, koji n e z n a č i t a t i. § 581. kaže: »Ako oporučitelj ne umije čitati, ima narediti, da mu sastavak pročita jedan od svjedoka, pred druga dva svjedoka, koji su vidjeli sadržaj, i on će potvrditi, da se taj sastavak slaže s njegovom voljom«. Zakon propisuje, da svjedoci moraju vidjeti sadržaj oporuke. To ne znači, da ona druga dva svjedoka moraju čitati, već je dovoljno da nadziru i gledaju čitaoca i ono što čita, jer se pretpostavlja, da čitalac, kad druga dva gledaju, ne će čitati, česa nema u oporuci, ili da će ispustiti ono, što je u njoj sadržano. Čitati oporuku ima jedan od svjedoka, a ne pisac oporuke, u kolike ne fungira kao svjedok. Tko zna pisati, a ne može čitati, jer je na pr. oslijepio, može praviti i testamentum holographum.

Gluhonijemi, koji ne zna pisati, mogao bi praviti oporuku samo onda, ako ima svjedoka, s kojima bi se mogao sporazumjeti po znakovima. Kad oporučitelj ne pravi u svem gotove oporuke, već raspolaže tako, da se pozove na drugi sastavak, onda takova raspoložba — tzv. testamentum mysticum — vrijedi samo onda, ako sastavak, na koji se poziva, ima sve potrepštine, što se zahtjevaju za raspoložbu

posljednje volje, jer bi se inače lako moglo dogoditi, da se posljednja volja falsificira (§ 582.). Nije medjutim nužno, da se čini ovo oboje u istoj formi, može npr. raspoložba, koja se poziva na taj sastavak biti učinjena u formi alografske oporuke, a cedulja može biti holografska, ali se ne bi mogao oporučitelj u pismenom sastavku pozvati na drugu usmenu oporuku, jer zakon govori izrijekom o sastavku, cedulji. Svakako treba nadalje, da se jedna raspoložba pozove na drugu, jer ako to ne bude, onda ne vrijedi ustanova § 582., nego ustanova o koliziji više razredaba posljednje volje (§§ 713.—715.). Ako odnosni sastavak nema svih zahtjeva, koji su potrebni da se može uvažiti kao oporuka, onda može taj sastavak da posluži samo kao sredstvo interpretacije posljednje volje (§ 582. in fine.).

Više osoba ne može praviti u jednoj te istoj oporuci svojih razredaba, jer su tzv. testamenta simultanea redovno po našem pravu nedopuštena (§ 583.). Zajedničkom može se smatrati samo ona oporuka, gdje je više očitovanja posljednje volje sadržano u istom sastavku, u istoj ispravi. Nije zajednička oporuka već to, ako su očitovanja više osoba pisana na istom arku papira, a za svaki je upotrebljena posebna formalnost. Za zajedničku se oporuku po tom traži, da, prem sadržaje dotična oporuka očitovanje više osoba, da je to ipak formalno samo jedna jedina oporuka. Zajednička oporuka moguća je samo u pismenoj formi. Tako je po našem zakonu pravilo, da zajedničke oporuke nisu dopuštene. Od toga pravila ima u našem zakonu iznimka za bračne drugove (§§ 583. in fine i 1248.). Njihova oporuka može biti takova, da u njoj pozovu zajedno na nasljedstvo treću osobu, npr. svoje dijete. Isto tako mogu praviti bračni drugovi zamjenitu oporuku, tj. takovu, u kojoj se zamjenito postavljaju za nasljednike — tzv. testamentum reciprocum — nu svakako treba, da svaki bračni drug testira samo u vlastito ime, a ne može biti, da jedan testira za obojicu. Zajedničku oporuku moraju oba bračna druga pred svjedocima potvrditi kao svoju posljednju volju, zato je imaju potpisati oni i svjedoci. Ne čini li se oporuka sa svjedocima, onda je ima svaki od oporučitelja vlastoručno pisati i oba zajedno potpisati sastavak. Toliko o pismenoj privatnoj oporuci.

II. Usmene oporuke (§§ 584.—586.).

Svakom je oporučitelju slobodno, da pravi oporuku usmeno (§ 584.). Za valjanost usmene oporuke potrebno je:

1. intervencija trojice sposobnih svjedoka;

2. oporučitelj ima ozbiljno, tj. animo testandi očitovati svoju posljednju volju i tu moraju biti u isti čas prisutna sva tri svjedoka (§ 585.). Svjedoci ovdje moraju znati za sadržaj posljednje volje, dočim kod pismene oporuke nije to redovno od potrebe. Nije dovoljno, da oporučitelj samo potvrdi učinjeni mu predlog (§ 565.), već mora sam očitovati svoju volju. Isto tako ne bi bilo dosta, kad bi oporučitelj dao samo pročitati taki sastavak, što ga je napisao sam ili tko drugi za nj, te bi ga potvrdio kao svoju posljednju volju, jer to ne bi bilo usmeno očitovanje posljednje volje. Za valjanost usmene oporuke nije potrebito, da se očitovanje napiše, ipak zakonik to savjetuje (§ 585.) veleći: »Ako i nije potrebno, ali je opazno, da svjedoci, da bi lasnije upamtili, zabilježe svi zajedno ili svaki napose očitovanje oporučiteljevo sami ili što prije po drugom kojem«. Tako napisano očitovanje je tzv. testamentum nuncupativum in scriptura redactum. Dakako da tim ne postaje usmena oporuka pismenom.

Glede publikacije i dokaza usmene oporuke sadržaje izvanparbeni postupnik potankih ustanova. Evo glavnih. Sudbeni povjerenik ima, u koliko nije sudu poznata inače razredba posljednje volje, kad sastavi smrtovnicu, pomnjivo istražiti, da li ne postoji kakvo očitovanje posljednje volje (§ 39. br. 4. izvp. p.) Ako je ostavitelj usmeno očitovao svoju posljednju volju, onda valja, ako nema pismenog sastavka ubilježiti u smrtovnicu ime, stališ i prebivalište svjedoka. Usmena oporuka proglašuje se u slučaju, ako su svjedoci o njoj sačinili sastavak, onako kao i pismena oporuka po propisima §§ 61.—64. izvp. p. Ako nema nikakva sastavka, onda ima sud ureda radi pozvati svekolike svjedoke, preslušati prethodno bez prisege svakog pojedinca o imenu mu, stališu, dobi života, sadržaju očitovanja posljednje volje, o okolnostima, o kojima zavisi valjanost toga očitovanja, isto tako o vremenu, gdje i kad je oporučitelj očitovao svoju posljednju volju. Sud onda ima proglasiti taj zapisnik (§ 65. izvp. p.). Taj proglas po §-u 123. izvp. p. dostatan je, da se dokaže pravni naslov, potrebit za prijavu na nasljedstvo.

Ostavinska oblast ne smije ureda radi zaprisizati svjedoka. Ako pak koja stranka zahtjeva po § 586., da se pod prisegom preslušaju svjedoci usmene oporuke, onda ima sud to učiniti. Ako nije zatraženo zaprisegnuće svjedoka, ali se iz sadržaja njihove izrijeke vidi, da su interesovani i da se radi o pitanjima osoba, za čija se prava ima sud brinuti ureda radi (malodobni), onda ima sud, ako je s odvlakom skopčana pogibelj i ako zastupnik osoba ne bude mogao za dobe raditi za njih, postavili kuratora i dati mu nalog, da zatraži, da se svjedoci zaprisegnu (§ 66. izvp. p.). Kad na taj način svjedoci pod prisegom potvrde usmenu oporuku, onda ima ona potpunu moć dokaza, nu svaka stranka može u pravnom postupku pobijati valjanost položena svjedočanstva, ako dokaže, da tu ima takovih nedostataka ili protuslovlja, kojih nije bilo pri preslušanju svjedoka« (§ 67. izvp. p.). Potpuni dokaz usmene oporuke pruža izjava zapriseženih svjedoka samo onda, ako se svi slažu glede bitnih momenata i to moraju se preslušati sva tri svjedoka i moraju se slagati sva trojica; no ako se jedan od svjedoka ne može saslušati, jer je umro, ili se ne zna za njega, ili jer je sadržaj oporuke zaboravio, npr. uslijed pretrpljene bolesti ili duljeg vremena, dosta je za dokaz suglasna izjava samo dvojice svjedoka (§ 586.).

B) Izvanredne ili privilegirane forme oporuke (§ 597.).

U slučajevima, gdje su okolnosti takove, da bi bilo vrlo teško, što više nemoguće, da se obdržaju sve formalnosti za redovitu oporuku, dopušta zakon neke polakšice. Te slučajeve navadja naš zakon točno, i ti propisi ne mogu se primijeniti analogno drugim prilikama. Ti slučajevi jesu:

1. Oporuka, što se pravi u mjestu, gdje vlada kuga ili slične prilepčive bolesti (§ 597.). Što se razumijeva pod mjestom, da li je to mjesto u geografskom smislu ili ima uži smisao, npr. kuća, bolnica, itd., to je prijeporno.

2. Oporuka što se pravi za vrijeme brodarenja. I ovdje je prijeporno, da li se razumijeva samo brodarenje na moru ili i brodarenje na rijekama i jezerima.

3. Oporuke vojničke (§ 600.). O njima je govor u vojničkim zakonima.

Privilegiji, što ih uživaju spomenute osobe, stoje u tom, što se redovno zahtjevaju manje formalnosti i to:

a) svjedoci mogu biti članovi i kojega duhovnog reda, zatim i žene i mladići, koji su navršili 14. godinu (§ 597.);

b) dovoljna su samo dva svjedoka (§ 598.) a ni ta dva ne moraju biti zajedno nazočna, kad prijeti pogibao od kakove priljepčive bolesti (§ 598.).

Povlaštena očitovanja volje gube svoju snagu šest mjeseci poslije svršenog brodarenja, prestale pošasti, itd. (§ 599.).

§ 414.

Javne oporuke.

Javnim oporukama zovu se oporuke, što se prave ili u sudu ili pred javnim bilježnikom, odnosno u nekim okolnostima pred konzulatom.

I. Pred sudom može se oporuka praviti usmeno ili pismeno (§ 587.).

1. Pismena oporuka (testamentum iudici oblatum) pravi se u sudu tako, da oporučitelj donese već gotovi sastavak oporuke, koju je sam pisao i podpisao ili ju je treći pisao, a on samo potpisao, te izjavi pred sudom, da dotični sastavak sadržaje njegovu posljednju volju. Sud ima da upozori oporučitelja na to, da ima oporuku bar vlastoručno potpisati (§ 587.). Ako oporučitelj ne zna pisati, onda bi morao pred sudom staviti svoj rukoznak na oporuku analogno §-u 580. Ne zna li čitati, a hoće da pravi oporuku pismeno, onda je mora dati napisati drugome, a jedna sudska osoba imala bi tu oporuku pročitati isto onako, kao i privatnu oporuku jedan od svjedoka, analogno § 581. Oporučitelj će i u ovom slučaju potvrditi, da je to njegova posljednja volja. U ovom će dakle posljednjem slučaju sud znati za sadržaj oporuke, dočim onda, kad oporučitelj zna čitati, to ne mora biti.

Za spomenuto uredovanje nadležan je samo osobni sud oporučitelja i to kotarski sud. Sud ima biti sastavljen najmanje od dvije sudske osobe, vezane zakletvom, od kojih valja da je jedan sudac u mjestu gdje se prima očitovanje (§ 589.). Svjedočanstvo druge sudske osobe (a to može biti i kod suda namješteni zaprisežени dnevničar) mogu zamjeniti i dva ina svjedoka (§ 589.). Te sudske osobe moraju imati istu sposobnost, koja se inače traži za oporučne svjedoke

(§ 589.). Oporučitelj mora da dodje pred sud osobno, a nije dopušteno da preda svoju posljednju volju po zastupniku.

2. Usmena oporuka (testamentum apud acta conditum). Kad oporučitelj hoće da usmeno pravi oporuku pred sudom, ima sud primiti njegovo očitovanje u zapisnik (§ 588.). Sud se ima tom zgodom uvjeriti, da glede osobe oporučiteljeve ne postoji kakva zabluda ili prevara (§ 585.). Zatim ima sud da upozori oporučitelja na obdržavanje zakonske forme i propisa, npr. glede nužnog dijela.

Sastavak, što ga je donio oporučitelj sudu, kad pravi pismenu oporuku pred sudom, kao što i zapisnik, što je sastavljen o usmenoj oporuci, ima se zapečatiti i na omotu ima sud zabilježiti, čija je to posljednja volja unutra sadržana (§ 587.). Zapečaćena oporuka ima se čuvati kod suda. O samom aktu testiranja, bilo to usmeno ili pismeno testiranje ima se sastaviti zapisnik, koji valja datirati i kojega imadu potpisati sudske osobe, koje fungiraju kod akta testiranja. Oporučitelju mora sud dati potvrdu ili svjedodžbu, da je primio oporuku. To je radi toga, da u slučaju smrti znadu nasljednici, odnosno ostavinska oblast, da postoji oporuka, pa i radi toga, da može oporučitelj svoju oporuku povući natrag i preinačiti. Ovi službeni čini oko testiranja pred sudom imadu se redom obaviti u samom uredu, nu u slučaju nužde, mogu sudske osobe otići oporučitelju u njegov stan, te tamo primiti pismeno ili usmeno očitovanje posljednje volje i staviti ga u zapisnik s oznakom dana, godine i mjesta (§ 590.).

Hoće li oporučitelj svoju oporuku uzeti natrag, sud će mu je dati, samo mora povratiti onu svjedodžbu ili potvrdu, što mu ju je sud dao o tomu, da je primio oporuku. O svem tom ima se sastaviti novi zapisnik kod suda.

II. Oporuka pred kralj. javnim bilježnikom i to pred jednim bilježnikom i dva svjedoka ili pred dva javna bilježnika. (Pobliže o tom u bilježničkom redu §§ 59.—62.). Napokon se može praviti oporuka i u konzulatima.

Naslov IV.

Posljednja volja i njezino očitovanje.

§ 415.

I. Oporučitelj valja, da očituje svoju volju, kako veli § 565.: »pri punoj svijesti, promišljeno i ozbiljski, bez sile, bez prijevare, i bez bludnje bitne«. Treba dakle:

1. da se oporučitelj praveći oporuku nalazi pri punoj svijesti; stoga ne može testirati onaj, koji nema te svijesti, bilo radi duševne bolesti, pijanosti, itd.;

2. razredba posljednje volje mora biti promišljena i ozbiljna. Pod tim se ima razumijevati tzv. animus testandi. Nije dostatno za valjanost oporuke ma kako ozbiljna i čvrsta na-

mjera, da se nekome nešto ostavi, već treba za nju animus i svijest o tom, da očitovanje, koje se čini, sadržaje samu dispoziciju. Kad bi stoga tkogod priopćio svojim prijateljima, pa makar upravo pred tri prijatelja, da će skoro načiniti oporuku toga i toga sadržaja, ne bi to bila oporuka, ma postojali i inače za usmenu oporuku svi zahtjevi, jer je on to priopćio animo narrandi.

3. Volja mora biti s l o b o d n a, b e z s i l e, p r e v a r e, b l u d n j e.

a) prisilno očitovanje — bila sila fizička ili psihička — uvijek je ništavo. Svejedno je, poticala sila od imenovanog nasljednika ili od koje treće osobe, dakle posve drukčije, nego kod pravnih posala inter vivos. Puko nagovaranje nije još nikakva sila.

b) volju ne smije da je izazvala bitna bludnja.

Bludnja se odnosi, ili na sadržaj očitovanja posljednje volje, ili na motiv. Prva bludnja može se ticati koje bitne ili nebitne točke spomenutog sadržaja. Bitna bludnja je ona, koja se tiče bitnog momenta oporuke, te čini očitovanje nevaljanim dotle, dokle bludnja seže. Ako se dakle bludnja tiče cijele oporuke ili kodicila, onda je nevaljanost totalna, npr. kad bi se oporučitelju kod potpisivanja podmetnula posve druga isprava. Pojedina odredba volje biti će nevaljana, ako se zabluda tiče osobe, kojoj se što hoće namijeniti, ili ako se tiče ostavljene stvari ili njenog bitnog svojstva (§ 570.), na pr. A. pravi testamentum allographum i hoće da postavi za nasljednika B-a, a pisar oporuke stavi u sastavak (oporuku) C-a. Taj sastavak potpiše oporučitelj A, a da ga ni ne pročita. Oporuka je nevaljala.

Ne škodi, ako oporučitelj osobu ili stvar krivo opiše, samo ako nema dvojbe o samom identitetu osobe ili stvari, tako te se zna, što je oporučitelj htio i mislio — prema pravilu: falsa demonstratio non nocet.

Bludnja u motivu povlači sa sobom nevaljanost razredbe posljednje volje, ako bi se dokazalo da se volja oporučiteljeva oslanjala jedino na taj krivi uzrok (motiv). Na pr. oporučitelj imenuje nekoga nasljednikom, jer u bludnji drži, da mu je spasio život; ako se dokaže, da je to jedini motiv, zašto ga je oporučitelj nasljednikom imenovao, imenovanje nasljednika ne valja. Inače vrijedi i glede razredbe posljednje volje načelo: falsa causa non nocet (§ 572. al. 1.). Da li je bitna bludnja ispričiva ili neispričiva, to ne čini kod posljednje volje nikakve razlike. Dokaže li se, da je jedino krivi motiv prinukao oporučitelja na njegovu raspoložbu, da on bez bludnje ne bi bio testirao, onda je raspoložba isto tako ništava kao što i radi bitne bludnje (§ 572.).

Ako bludnju nepoštenim načinom uzrokuje tkogod drugi, onda je to prevara, koja čini očitovanje nevaljanim, a osim toga ima za posljedicu to, da će onaj, koji je zaveo oporučitelja, biti isključen iz nasljedstva kao nedostojan (§ 542.).

II. Očitovati posljednju volju mora oporučitelj sam n e p o s r e d n o (§§ 564. i 565.)

Već smo prije razložili, da kod očitovanja posljednje volje nije dopušteno nikakovo zastupstvo (§ 564.). Po tom ne bi

vrijedila raspoložba, koja prepušta trećemu, da izabere nasljednika izmedju više osoba, ili da postavi nekoga nasljednikom pod uvjetom, ako bude treći to htio, jer bi to značilo prepustiti imenovanje nasljednika volji trećega, a to ne smije biti. Naprotiv netko se može postaviti nasljednikom pod uvjetom, da treći učini neko dopušteno djelo. Ovo će vrijediti, jer je sam poziv ovdje osnovan na volji ostavitelja, a samo njegovo realizovanje ovisno je od volje trećega. Isto tako bi bilo valjano imenovanje nasljednika, kad bi ostavitelj pozvao na nasljedstvo neodredjenu osobu, označenu samo po stanovitim biljezima — personam incertam, pa se prepusti trećemu, da on odluči, u koga su ta svojstva. Kad bi na pr. ostavitelj rekao, da postavlja za nasljednika najsiromašnijeg u općini, vrijedila bi ta oporuka, makar prepustio trećemu, da označi, tko je taj najsiromašniji. Sve to vrijedi i za fideikomisarnu supstituciju i za imenovanje supstituta, koje se ne može nikako prepustiti volji instituta.

Spomenutom načelu, da očitovanje posljednje volje mora biti neposredni izraz volje ostaviteljeve, odgovara ustanova §-a 565., po kojoj nije dosta da oporučitelj jednostavno potvrdi neki učinjeni mu predlog. Takova raspoložba ne bi bila valjana, jer imenovanje nasljednika ima biti neposredni izraz volje ostaviteljeve. Ovo pravilo ne vrijedi za slučaj, kad je u pismenoj oporuci valjano izražena posljednja volja, pa oporučitelj na ma čiji upit potvrdi, da ta po njemu potpisana isprava sadržava njegovu posljednju volju. Ovo bi vrijedilo, jer isprava sama po sebi sadržava valjanu oporuku.

Naslov V.

Tumačenje posljednje volje. Odredjivanje dijelova. Priraštaj.

§ 416.

Posljednja volja mora biti izražena j a s n o, o d r e d j e n o i s t a n o v i t o (§§ 565. i 697.) u svim bitnim točkama. Takove točke jesu: oznaka pozvanih osoba i onog predmeta, što ga imadu te osobe dobiti iz ostavine. Ne bi prema tome vrijedilo očitovanje, koje je ostalo nedovršeno, napose, koje ima očevidnih praznina ili gdje su brisana bitna mjesta, tako da je postalo sve nerazumljivo. Ipak ne škodi oporuci svaka nejasnoća i neizvjesnost u toliko, u koliko se ona dade ukloniti pomoću interpretacije. Budući, da nije moguće, da se u slučaju nejasnoće potraži razjašnjenje od samog oporučitelja, jer je on umro, sadržaje sam zakon neka vrlo važna pravila interpretacije za slučaj kad je dvojbena odredba glede objekta i glede osobe nasljednikove. Evo tih pravila (§ 554.—559.):

a) kad se nejasnoća tiče o b j e k t a. Ako oporučitelj pozove na nasljedstvo samo jednog nasljednika ili takodjer više njih, ali ne odredi, što ima da dobije pozvani, onda, ako je pozvan samo jedan nasljednik, on dobije cijelo nasljedstvo, a kad ih je pozvano više, dijele cijelu ostavinu na jednake dijelove (§§ 554. i 555.). Ako je ono, što ima dobiti

jedan nasljednik ili više njih, odredjeno, pa ako to ne iscrpljuje cijele ostavine, onda dobivaju ostatak zakonski nasljednici (§ 554. i 556.), makar oni bili ujedno i oporučni nasljednici. Jedino ako oporučitelj izrijekom veli, da pozvani nasljednici imadu dobiti cijelu ostavinu, onda se uzimlje da se je prevario u proračunavanju ostavine, pa se pojedini dijelovi, imadu razmjerno povisiti, dok ne iscrpu cijelu ostavinu (§ 566. al. 2.). Ako su neki nasljednici pozvani na odredjene dijelove, a drugi na neodredjene, onda ovi posljednji dijele medjusobno jednako ono, što ostane iza odbitka odredjenih djelova (§ 557.). Ako pak odredjeni dijelovi posve iscrpe ostavinu, onda se uzimlje, da se ostavitelj prevario u računu, pa se nasljedniku, koji je pozvan na neodredjen dio, ima dati jednak dio s onim, koji dobiva najmanji odredjeni dio. Ako su dijelovi jednaki, onda dobiva jednaki dio sa ostalima. Da se dobije dio potrebit za nasljednika, komu dio nije odredjen, u tu svrhu se razmjerno odbije od dijelova nasljednika pozvanih na odredjen dio (§ 558.). Veli nadalje § 558. in fine, da se u svim inim slučajevima, gdje se oporučitelj prevario u računu, ima preduzeti dioba na taki način, da se volja oporučitelja polag razmjerja očitovanih vrhu cijeloga nasljedstva ispuni, što se najviše može.

Posebna pravila vrijede za slučajeve, kad oporučitelj pozove na nasljedstvo osobe, medju kojima ima takih, koji bi kod zakonskog nasljedstva nasuprot drugima baštinili per stirpes, tj. toliko, koliko druge osobe, ili po §-u 559., koji se imadu u zak. nasljedovanju smatrati prema ostalim kao jedna osoba (npr. bratova djeca prema bratu oporučitelja). Za takve slučajeve zakon odredjuje, da te osobe i pri diobi po oporuci valja držati samo za jednu, ako im nije dio odredjen. (§ 559. predmjeva naime, da je oporučitelj ne odredivši dijelove htio razdijeliti imovinu onako, kako to ustanovljuje zakonsko nasljedno pravo). Ovo pravilo ne vrijedi kad su pozvanici rodjaci različitih linija (loza) npr. ako su oporukom pozvani na neodredjene dijelove braća (sinovi oca oporučiteljevog) i stričevi oporučiteljevi (sinovi djeda oporučiteljevog), ili ako su rodjaci jedne loze pozvani zajedno sa svojim potomcima, npr. braća oporučiteljeva sa njihovim sinovima, napokon ako nisu pozvani svi rodjaci neke loze, npr. neka mi bude nasljednik brat B, a od dvoje djece pokojnog brata C-a samo njegov sin A; ili ako pozvanici nijesu uopće rodjaci ostavitelja. Ako je pored fizičkih pozvao oporučitelj još koji ini skup osoba bez oznake dijelova, npr. kakovu korporaciju, siromake, onda ovakovi skupovi osoba vrijede uvijek za jednu osobu (§ 559.).

Posebna pravila vrijede za slučaj prirasta ili akrescencije, koja nastupa ako se jedan ili više nasljednika ne posluže svojim pravom, tj. ako se jedan ili više dijelova isprazni. U našem pravu biva akrescencija samo onda, ako to odgovara volji ostaviteljevoj; stoga dio ostavljen takvom nasljedniku, koji ne će ili ne može da prihvati nasljedstva, ne prirašćuje nikad onom drugom nasljedniku, čiji je dio ostavitelj točno označio (§§ 561. i 562.). Nasuprot ispražnjeni dio prirašćuje onom, čiji dio, ili uopće nije označen, ili je označen općenitim izrazima, da ima njegov dio biti jednak ostalima. Pod izrazom jednake diobe (§ 560.) nije takodjer njegov dio označen i

prema tome, ako se isprazni koji dio, prirasti će svima jednako. Nema li nijednog pozvanika, čiji je dio neodredjen, tj. koji je općenito pozvan kao nasljednik, onda ispražnjeni dio pripada zak. nasljednicima (§ 562.). Može nadalje biti, da je više nasljednika pozvanih na odredjene djelove coniunctim, npr. A, B, C neka mi budu nasljednici na polovinu imetka, pri čem ali njihov medjusobni razmjer nije odredjen; ako jedan od njih otpadne, onda ispražnjeni dio, prirašćuje ostalim, koji su zajedno pozvani na taj odredjeni dio.

Ispražnjenim smatra se nasljedni dio onda, ako se odredjeni nasljednik odrekne ili ako umre prije oporučitelja, ili ako je u vrijeme pripada nesposoban. Ako preživi oporučitelja, ali umre prije nastupa nasljedstva, onda prenosi nasljednik pripalo mu nasljedstvo na svoje nasljednike, kako oporučne, tako i zakonske. U tom slučaju nastupa transmisija, koja isključuje akrescenciju, kao što nema akrescencije ni tamo, gdje otpali nasljednik ima substituta. Prirast ispražnjenog dijela biva ipso iure, jer onaj, koji je pozvan na nasljedstvo, a da mu nije točno opredijeljen njegov dio, on je pozvan a priori i na ono što mu akrescira. Stoga kad se isprazni koji dio, ne treba nikakvog očitovanja, da on priraste, niti se ovlaštenik može odreći prava prirasta.

S ispražnjenim dijelom ima preuzeti onaj, komu je taj dio akrescirao, svekolike terete, koje bi morao otpali nasljednik preuzeti: mora ispuniti nalog (modus), mora namiriti legate, pogrebne troškove i ostavinske pristojbe. Izuzeci su od toga čisto osobni tereti (§ 563.), npr. kad bi ostavitelj bio naložio nasljedniku, da ima otići za svećenika. Kao osobni tereti imadu se u dvojbi uzeti i uvjeti. Propisi našeg zakonika o prirastu ispražnjenog dijela vrijede — pravo uzevši — samo za oporučno nasljedstvo, no praksa primjenjuje te propise i na zakonsko nasljedstvo.

b) zakonik ima posebnih pravila interpretacije glede o s o b e nasljednika. Ovamo spada napose slučaj, kad ostavitelj pozove na nasljedstvo svoje dijete, a ovo umre prije ostavitelja i ostavi iza sebe potomka. U tom slučaju ispražnjeni dio pripada tim potomcima, ako nije drugačije odredjeno (§ 779.). Mnogi tvrde, da se imadu ti potomci umrlog djeteta smatrati kao da baštine na osnovu predmjevane volje ostavitelja, stoga da se imadu smatrati kao oporučni, a ne kao zakonski nasljednici. Mnogi pak uvršćuju ovaj slučaj medju slučajeve zakonskog nasljedstva. Ova ustanova vrijedi naročito onda, kada pozove ostavitelj više djece na nasljedstvo, ne označivši im dijelova, a jedan od njih umre prije oporučitelja i ostavi iza sebe djece, jer će i u tom slučaju vrijediti § 779.., a ne § 560., t. j. nema akrescencije.

Ustanova § 779. vrijedi u svim slučajevima, u kojima je ostavitelj pozvao na nasljedstvo dijete bližeg stepena ili bi ga bio pozvao, da je znao za njegovu egzistenciju, tj. ako ga je u zabludi mimoišao.

Ako oporučitelj nije ništa odredio za slučaj, kad se svi oporučni nasljednici odreknu nasljedstva, onda pripada ostavina zak. nasljednicima, no ovi imadu izvršiti volju ostavitelja, naročito platiti legate. Ako se zakoniti nasljednici odreknu nasljedstva, onda se po našem

zakoniku smatraju legatari kao nasljednici po veličini svojih djelova, a ostavina ne postaje bonum vacans (§ 726.). Jedni smatraju te legatare kao oporučne nasljednike, jer su pozvani u oporuci, a drugi smatraju i ovaj slučaj kao slučaj zakonskog nasljedstva. Kad bi se na spomenuti način ispraznio samo jedan dio, a ne bi bilo mjesta akrescenciji, onda bi imao vrijediti § 726. i glede toga dijela, tj. imali bi se legatari prema razmjeru svojih legata smatrati kao nasljednici.

Naslov VI.

Mogućnost i dopustivost sadržaja oporuke.

§ 417.

Uopće. Uvjet. Rok. Nalog.

I. Oporuka ne smije sadržavati nikakovih n e m o g u ć i h i n e d o p u š t e n i h odredaba, stoga:

1. Nevaljana je raspoložba, koja je učinjena ovisnom od nemogućeg suspenzivnog uvjeta, dok pod nemogućim rezolutivnim uvjetom ostaje na snazi (§ 698.). Nemogući razvežujući uvjet smatra se naime kao da i nije priložen, bio on afirmativan ili negativan.

2. Nevaljana je nadalje raspoložba, koja je učinjena ovisnom od kojeg nedopuštenog uvjeta, t. j. ona, kojom ostavitelj ostavlja nešto pod uvjetom, da nasljednik odnosno honorat učini koje nedopušteno djelo ili propusti učiniti ono, što je činiti dužan. Tako na pr.: A neka mi bude nasljednikom, ako svojim siromašnim roditeljima neda dužnog uzdržavanja (suspenzivni negativni uvjet); A neka mi bude nasljednik, ali ima nasljedstvo izručiti i povratiti B-u, bude li odgajao svoju djecu (rezolutivni pozitivni uvjet); A. neka mi bude nasljednikom, ako za tri mjeseca otpadne od kršćanstva (rezolutivni negativni uvjet).

Nedopušten je takodjer uvjet, da nasljednik nikada ne oprosti svojim roditeljima, dok naprotiv nije nedopušten uvjet, ako se s propustom zabranjenog djela spaja korist ili sa počinjenim djelom spaja šteta. Tako na pr: A neka mi bude nasljednikom, ako tečajem godine dana ne počini više kradje; A neka mi bude nasljednikom, ali ima izručiti nasljedstvo B-u, čim počini kradju. To su dopušteni i valjani uvjeti.

Isto tako može se kao uvjet postaviti djelo koje treće osobe. Tako na pr.: A ima dobiti 10.000 D. ako B. promjeni svoju vjeru. Nedopušten je ovaj uvjet samo onda, kad bi se bilo bojati, da će onaj, komu je štogod namijenjeno, utjecati na to, da treći učini nedopušteno djelo.

Drugačije djeluju nemogući i nedopušteni uvjeti kod pravnih posala inter vivos (§ 898.).

II. R o k (dies). Ako je u raspoložbi ustanovljen rok, za koji se zna, da ne će doći, smatra se kao da je priložen kakav nemogući uvjet (§ 706.). Raspoložba biti će prema tomu nevaljana, ako je ustanovljen odgodni rok, a ako je razvezujući, onda se smatra, kao da je nema. Izuzetak je onda, kad je vjerojatno, da se oporučitelj pomeo u računu vremena. Takova bludnja bit će nebitna, te se ima razredba provesti po vjerojatnoj volji oporučitelja, ali to samo onda, ako je jasno, da se oporučitelj pomeo u računu vremena. Kada bi on na pr. odredio, da se ima legat isplatiti 29. februara godine, koja nije prestupna, vrijedila bi raspoložba jer se uzima, da se oporučitelj pomeo u računu vremena, te će se legat imati isplatiti posljednjeg februara ove (neprestupne) godine.

III. N a l o g (modus). Nemogući ili nedopušteni nalog smatra se, kao da nije ni učinjen, jer § 709. smatra nalog rezolutivnim uvjetom, a ovaj uvjet, ako je nemoguć ili nedopušten, smatra se kao da nije stavljen. Stoga ako oporučitelj optereti nasljednika legatom, ako ne učini kakovo nemoguće ili nedopušteno djelo, tj. ako ne izvrši to djelo, da ima izdati kakav legat trećemu, onda ni taj legat, tzv. legatum poenae, ne vrijedi.

IV. N e d o p u š t e n i su napose s l i j e d e ć i uvjeti i nalozi:

a) Uvjet da se nasljednik ili legatar ne smije vjenčati (§ 700.). Takav uvjet smatra se kao da nije stavljen i u tom se razlikuje od nedopuštenog suspenzivnog uvjeta, koji čini raspoložbu nevaljanom. Medjutim ta je razlika faktično samo prividna, jer se po §-u 708. pretvara svaki negativni suspenzivni uvjet u pozitivni rezolutivni, a rezolutivni uvjet, ako je nedopušten, smatra se kao da nije priložen. Kad ne bi bilo postavljeno to pravilo, onda bi svaka namjena posljednje volje pod suspenzivnim negativnim uvjetom bila već unapred osuječena, jer je negativni susp. uvjet ispunjen istom u času, kad je sigurno, da se negativni uvjet ne će moći ispuniti, a to biva redovito u čas nasljednikove smrti.

Primjer: »A neka mi bude nasljednik, ako se ne oženi«, (imenovanje nasljednika pod suspenz. neg. uvjetom) pretvara se u »A, neka mi bude nasljednik, ali ako se oženi gubi nasljedstvo« (rezol. pozit. uvjet) a to je po §-u 700. nedopušten uvjet, stoga se po §-u 698. al. 2., smatra, kao da nije postavljen. Od ovoga pravila ima izuzetaka, te se mogu valjano postaviti uvjeti, da se nasljednik odnosno legatar ne vjenča. Ti su izuzeci:

1. Da se ne vjenča nasljednik ili legatar prije, nego je postao punoljetan. Razumijeva se fizična punoljetnost od 21 godine;

2. Da se ne ženi odnosno ne udaje nasljednik ili legatar, ako je isti obudovljela osoba, te ima jedno ili više djece (§ 700.). Svejedno je, je su li ta djeca punoljetna ili maloljetna. Ako pak ta osoba izgubi djecu, što ih je imala u vrijeme smrti ostavitelja, onda taj uvjet otpada.

3. Po dvorskom dekretu od 2. IX. 1844. (dod. br. 57. ogz-u) može ostavitelj namijeniti svojoj ženi uživanje cijele ostavine ili razmjernog dijela ili kakovog legata, dok bude živila u udovičkom stališu. Isto tako valjana je ona raspoložba mortis causa, po kojoj skrbi ostavitelj

za treću osobu tako, da joj ostavi uživanje cijele ostavine, odnosno jednog dijela ili legata, dok se ne oženi ili uda, na pr. ako mi se kći ne bi udala, neka uživa zajedno s ostalim nasljednicima. Ovakova bi raspoložba vrijedila, jer ovdje nije nakana ostavitelja, da zapriječi kćeri udaju.

4. Napokon može se valjano postaviti uvjet da nasljednik ili legatar ne smije oženiti odredjenu osobu (§ 700.), nu nije dopušteno da se na taj način isključi od ženidbe cijeli razred osoba, npr. »ako ne uzme neplemićku kćer«.

Medju nedopuštene uvjete spada nadalje:

b) razredba oporučitelja, kojom zabranjuje nasljedniku ili legataru, da pobija istinitost ili smisao njegove posljednje volje pod prijetnjom gubitka onog, što mu je namijenjeno (§ 720.). Pravilo je inače, da se može postaviti uvjet, da se posljednja volja ne smije pobijati. Izuzetak se gornji opravdava time, što se takovim pobijanjem ne radi protiv volje ostavitelja, već se pače nastoji, da se isposluje to, kako bi vrijedila prava volja ostavitelja. Pobijati dakle, ne uopće valjanost posljednje volje, već istinitost i smisao njen, to se ne može uspjehom zabraniti.

c) Ostavitelj ne može zabraniti nasljedniku, da se ne posluži »dobročinstvom od popisa«, tj. da se ne posluži poznatim »beneficium inventarii«. Takova zabrana bila bi bez svake važnosti (§ 803.).

d) Uvjet i nalog, koji ograničuje nužni dio, nije valjan, jer nužni dio ima po §-u 774. ostati uvijek posve čist i neopterećen.

§ 418.

Djelovanje očitovanja posljednje volje pod uvjetom, rokom i nalogom.

Oporučitelj može raspoložiti svojom imovinom tako, da učini učinak raspoložbe ovisnim od dopuštenog i mogućeg uvjeta, stanovitog roka ili ispunjenja naloga (§ 695.).

I. U v j e t i. Uvjet, pod kojim je učinjena raspoložba, može biti suspenzivan ili rezolutivan, nu razumijeva se, da mora biti moguć i dopušten. Uvjet mora biti nadalje razumljiv, jer ako je posve nerazumljiv, tako da se ne može ustanoviti, što je oporučitelj htio tim kazati, onda se smatra, kao nije postavljen (§ 697.).

1. S u s p e n z i v a n u v j e t.

a) Dok se uvjet ne ispuni — pendente conditione — odgodjen je pripad nasljedstva sve do ispunjenja uvjeta. Stoga ako uvjetno pozvani umre prije ispunjenja uvjeta, ne prenosi on na svoje nasljednike nikakva prava (§§ 536., 684. i 703.). Suspenzivni uvjet odgadja nadalje uživanje nasljedstva, odn. legata, te to uživanje i posjed medjutim pripada, dok se ne zna hoće li se ispuniti ili ne će, zakonskim nasljednicima, a kod uvjetnog legata nasljedniku, koji je opterećen legatom (§ 707.). Ne dobiva u tom slučaju uživanje niti posjed eventualni supstitut, jer on dolazi na red istom onda, ako pozvani nasljednik nije mogao ili ne će, da prihvati nasljedstvo, a to je ovdje još neizvjesno. Ima li više

sunasljednika ili sulegatara s neodredjenim dijelovima, njima pripada privremeni posjed i uživanje onog dijela, koji ima pripasti uvjetnom pozvaniku, jer su oni pozvani na cijelo, a ograničuje ih konkurencija, koje još ovdje nema. Nasljednik ili legatar, koji privremeno posjeduje ili uživa dio, što će imati pripasti uvjetnom pozvaniku, zauzimlje položaj poput fiducijara naprama fideikomisarnom supstitutu (§ 707. in fine); on ima ograničeno pravo vlasništva s pravima i obvezama uživaoca. Može dakle takav nasljednik tražiti, da se nekretnine upišu u gruntovnicu na njegovo ime, a pokretnine da mu se dadu u posjed, no u drugu ruku morao bi se pobrinuti za to, da se očuva supstancija uvjetnom nasljedniku i da se to evidentira u gruntovnici i to u teretovnici, a trebati će takodjer da dade za to medjuvrijeme nasljedniku sigurnost po §-u 520. kakvu ima dati uživaoc vlasniku.

b) Kad se suspenzivni uvjet ispuni — conditio existit — onda je uvjetnom pozvaniku pripalo nasljedstvo. On mora preživjeti taj momenat i mora biti u tom momentu sposoban za nasljedstvo (§§ 536., 545. i 703.). Ispunjenje mora da je po našem zakonu točno (§ 699.). Naš zakonik ne poznaje fikcije ispunjenja uvjeta, kao što je pozna u nekim slučajevima rim. pravo. (Quoties per eum cuius interest conditionem non impleri fiat, quominus impleatur perinde haberi ac si impleta fuisset). U pravilu je svejedno, da li se ispuni uvjet tek po smrti oporučitelja ili još za njegova života, samo potestativni uvjet, koji se ponoviti može, valja ponoviti, makar se je zbio za oporučiteljeva života (§ 701.). Kad je uvjet ispunjen, ima onaj, koji je medjutim držao ostavinu ili legat u posjedu ili uživanju, izručiti isti onomu, koji je bio pozvan pod uvjetom. Ispunjenje se uvjeta ne proteže na moment smrti oporučitelja, jer po §-u 707. ima medjutomni posjednik onakova prava, kakova ima fiducijar kod fideikomisarne supstitucije. On je mogao brati svekolike dohotke, izvanredne i redovite i ne treba da ih vrati, već samo ima restituirati ono, što spada u ostavinu i čega nije mogao pobrati.

c) Ako je ispunjenje osujećeno — conditio deficit — onda je izvjesno, da pozvanik ne će steći onog prava, koje mu je pod uvjetom namijenjeno. Posljedice su neispunjenja uvijek takove, kao da nasljednik nije mogao ili nije htio prihvatiti nasljedstva, t. j. nasljedstvo će pripasti ili supstitutu, ili sunasljedniku (ako je mjesta akrescenciji), ili zakonskom nasljedniku. Posebne propise ima naš zakonik za suspenzivni negativni uvjet.

2. R e z o l u t i v n i u v j e t.

a) Onaj, koji je pozvan na nasljedstvo ili mu je ostavljen legat pod rezolutivnim uvjetom, dobiva to odmah, nu dok je conditio pendens ima nasljednik, odnosno legatar samo ograničeno pravo vlasnosti sa pravima i dužnostima uživaoca (§§ 708. i 613.), dakle kao fiducijar kod fiedikomisarne supstitucije.

b) Otpadne li uvjet, conditio deficit, onda se pravo namijenjeno pod uvjetom rezolutivnim pretvara u neograničeno pravo.

c) Zbude li se uvjet, onda se ima ostavina izručiti onome, koga je ostavitelj pozvao. Nije li ostavitelj ništa odredio, dobit će za taj slučaj nasljedstvo fideikomisarni supstitut ili sunasljednik ili napokon

zakonski nasljednik, a legat dobit će supstitut, odnosno sulegatar, odnosno onerat. Rezolutivni uvjet nema kao ni suspenzivni natražne moći (vidi § 708.).

II. Dies (rok). Oporučitelj može poziv na nasljedstvo ograničiti i rokom. Pozvati može ili nasljednika ili legatara tek od odredjenog roka, ex die, ili samo do odredjenog roka, ad diem. Dočim je kod uvjeta neizvjesno, hoće li se zbiti ili ne će, kod čistoga roka zna se da će doći. Čisti je na pr. rok 1. I. 1930. ili 3 godine nakon moje smrti. Ako se označi vrijeme kakovom neizvjesnom okolnošću, to nije čisti rok, nego uvjet, na pr. kad bi oporučitelj rekao: A-u ostavljam 1000 Din koji mu se imadu isplatiti na dan njegova vjenčanja. Različit je od toga slučaj, kad se postavi pravi rok zajedno s uvjetom, dies incertus an, certus quando, na pr. ostavljam A-u 1000 D na 30-ti njegov rodjendan. Ovdje je — kako se vidi — postavljen uvjet, da doživi trideseti rodjendan. Kod takovog uvjetnog roka imadu se obdržavati i propisi o uvjetima i propisi o rokovima (§ 704). Raspoložba ograničena čistim rokom ne alterira samog stečenja, nego samo izvršenje prava.

Ako je to početni rok, dies a quo, onda se pravo stiče odmah, samo je predaja odgodjena. Tim se razlikuje rok od suspenzivnog uvjeta (§ 705.). Stoga ne škodi ništa, ako je taj rok tako dalek, da ga pozvanik ne će valjda ni doživjeti, pošto namijenjeno mu pravo prenosi na potomke, sve da i umre prije toga roka. Dok je pravo nasljednika, odnosno legatara odgodjeno, jer još nije došao rok, dotle postoji izmedju pozvanika i zakonskog nasljednika, koji dobiva medjutim posjed, sličan odnošaj kao izmedju fiducijara i fideikomisarnog supstituta kod fideikomisarne supstitucije (§ 707.), dakle kao kod uvjeta. Kad oporučitelj ostavi komu nasljedstvo ili legat samo do stanovitog roka, ad diem, onda takav pozvanik ima prema onom, kome ima pripasti nasljedstvo ili legat, po izminuću toga roka ista prava i dužnosti, kakva ima nasljednik ili legatar naprama fideikomisarnom supstitutu (§ 708.).

III. Modus (nalog). Ostavitelj može nasljedniku ili legataru naložiti teret, koji nije sadržan u naravi odnosnog pravnog posla, na pr. da podigne spomenik, uzdržava školu, itd. Nalog ne valja miješati s onim očitovanjem oporučiteljevim, u kom je izražen samo savjet ili želja, kao ni s onim, u kom oporučitelj doduše očituje svrhu, u koju ostavlja baštinu, ali te svrhe nije naložio nasljedniku, odnosno legataru kao dužnost (§ 711.). Da li u konkretnom slučaju imamo nalog ili uvjet, ili pak puku oznaku svrhe, to će valjati odrediti ne samo po riječima raspoložbe, već i po drugim okolnostima. U slučaju dvojbe imati će se dati prvenstvo nalogu, jer je nalog manji teret, puka pak želja bit će onda, kad je odredba kako se ima upotrijebiti namijena, učinjena lih u interesu onog, komu se ostavlja, jer u ovom slučaju nema nitko treći ni društvo interesa, da se brine za to, da bi se nalog ispunio. Osobito je prijeporno, kad oporučitelj zabrani prodati ili opteretiti ostavljenu stvar, da li je to pravovaljani nalog ili puka želja bez obvezatne moći. Pobliže o tom u §-u 131. ove knjige: Zabrane otudjivanja III.

Učinak naloga stoji u slijedećem: ako je naloženo djelo moguće i dopušteno, onda je pravilo, da se volja oporučitelja ima točno ispuniti. Ne može li se nalog ispuniti potpuno, treba činiti bar toliko, koliko se može (§ 710.). Ako se nalog ne može ni približno ispuniti, onda prestaju za pozvanika dužnosti, da ga ispuni i on pridržaje, što mu je ostavljeno. Tim se upravo bitno luči nalog od uvjeta, jer ako se uvjet ne može ispuniti, onda uvjetno pozvani nikako ne dobiva ono, što mu je pod uvjetom bilo ostavljeno. Izuzetak biti će samo onda, ako se nasljednik odnosno legatar sam učini nesposobnim da ispuni nalog, ili ako je jasna volja ostavitelja, da nasljednik odnosno legatar ne smije pridržati onoga, što mu je ostavljeno, ako ne ispuni nalog, makar i nije kriv što se nalog ne može ispuniti (§ 710.). Nasljednik odnosno legatar stiče ono, što mu je ostavljeno pod nalogom, odmah smrću ostaviteljevom. Stoga prenosi pripalo mu pravo na svoje nasljednike, ali će i ti nasljednici morati nastojati da po mogućnosti nalog ispune, jer nalog smatra naš zakonik teretom (§ 563.), koji prelazi na onoga, koji dobiva nasljedni opterećeni dio. Drugačije je kod uvjeta, jer se ovi u dvojbi smatraju kao osobno opterećenje a jedino onda veže uvjet nasljednika, ako je izrijekom tako odredjeno (§ 702). Dok nije nalog ispunjen i dok nije odlučeno, bude li ga moguće ispuniti, ima nasljednik, odnosno legatar, ograničeno pravo vlastnosti sa pravima i dužnostima uživaoca (§§ 703. i 709.). Kada se ispuni nalog ili se pokaže, da ga nije moći ispuniti, onda otpada stega prava nasljednikova te se njegovo pravo pretvara u neograničeno. Ako pak pozvanik oteže ispuniti nalog ili se sam učini za to nesposoban, onda gubi ono, što mu je ostavljeno (§ 709. i 710.). Vrijeme kada se može ispuniti nalog može oporučitelj odrediti i nasljednik se mora toga držati. Ako nije vrijeme odredjeno, onda se ima ispuniti nalog bez nepotrebna odgadjanja.

Naslov VII.

Zamjena. (Supstitucija).

§ 419.

Uopće.

Kada oporučitelj pozove na nasljedstvo odnosno na legat više osoba, ali tako, da ima dobiti nasljedstvo odnosno legat jedna, a tek iza nje druga osoba, onda se takova naredba zove zamjena ili supstitucija. Ta može biti obična (vulgarna) ili povjerbena (fideikomisarna) supstitucija.

§ 420.

Obična zamjena.

Obična zamjena, (substitutio vulgaris) stoji u tom, da oporučitelj za slučaj, da u prvom redu pozvani nasljednik ne bi do nasljedstva došao, na njegovo mjesto pozove drugoga. U prvom redu pozvani zove se institut, a onaj, koji je pozvan na njegovo mjesto, supstitut (§ 604.). Vulgarnu supstituciju može odrediti oporučitelj ne samo izrijekom, nego i muče, napose u svakoj fideikomisarnoj supstituciji sadržana je muče i vulgarna supstitucija (§ 608. in fine). Isto tako potomci djeteta oporučiteljeva, što je pozvano na nasljedstvo, smatraju se kao muče supstituirani djetetu, ako dijete umre prije oporučitelja (§ 779.). Supstitucija se odredjuje za slučaj, da institut ne zadobije nasljedstva. Uzrok, zašto ga ne dobiva, može biti ili taj:

1. što nije mogao prvi nasljednik (institut) steći nasljedstvo, bilo da je prije pripada nasljedstva umro, bilo da je u momentu pripada bio nesposoban (§ 545.) ili je uzrok taj:

2. što nije htio, bilo da se unapred odrekao nasljedstva (§ 551.), bilo da je pripalo mu nasljedstvo odbio (§ 805.). Oporučitelj može pozvati supstituta samo za jedan od spomenutih slučajeva ili ga može pozvati za oba slučaja. Ako oporučitelj od navedenih slučajeva navede samo jedan, onda je drugi isključen (§ 605.). Ne zbude li se dakle slučaj, što ga odredjuje oporučitelj, onda biva akrescencija ili zakonsko nasljedno pravo. Tako nam se prikazuje vulgarna supstitucija kao uvjetno imenovanje nasljednika, naime da prvi pozvanik, institut, ne postane nasljednik. Oporučitelj može odrediti više stepena supstitucije tzv. sukcesivna supstitucija, na pr. A neka mi bude nasljednik, supstitutom imenujem mu B-a, a ako ovaj ne bi nastupio nasljedstvo, supstituiram mu C-a. Oporučitelj može i nasljednike medjusobno supstituirati tzv. substitutio reciproca (§ 607.). Kada ima više supstituta (na pr. nasljedniku A imenujem za supstitute B-a, C-a i D-a), a razmjer u kojem su supstituirani nije označen, onda vrijedi općenito pravilo, da ispražnjeni dio dijele na jednake dijelove. No ako su nasljednici zamjenito supstituirani a nije označen razmjer, u kojem imaju dobiti dio, onda razmjer, u kom su postavljeni za sunasljednika, vrijedi i za supstituciju (§ 607.). Ako je pored nasljednika supstituiran još koji drugi, čiji dio nije označen, onda vrijedi općenito pravilo da ispražnjeni dio pripada svima jednako (§ 607. in fine.). Ako je označen dio onog supstituta, koji nije nasljednik, onda će se imati odbiti najprije taj njegov dio, a ono, što ostane od ispražnjenog dijela, pripasti će supstitutima, koji su nasljednici, prema razmjeru njihovih nasljednih dijelova. Kada su zamjenito supstituirani sunasljednici, onda onaj, koji odbije svoj dio kao sunasljednik, ne može konkurirati niti kao supstitut. Supstitut može da dobije nasljedstvo tek onda, kada institut ne bude nasljednik. Ako institut oklijeva sa očitovanjem, da li prima nasljedstvo ili ne, onda se može provesti ostavinska rasprava s onima, koji su se očitovali i ako imadu titul za nasljedno pravo, može im se ostavina uručiti te supstitut

može na taj način ishoditi urudžbu nasljedstva (§ 120. izvp. p.). Nu institut ima još uvijek pravo nastupiti i može tečajem zastare od 30 godina zahtijevati od supstituta predaju ostavine. Kada se zbude slučaj, za koji je odredio oporučitelj supstituciju, onda dolazi na red supstitut. Supstitut mora biti sposoban za nasljedstvo u momentu, kada mu se deferira. Ako je sposoban, onda prenosi (transmitira) deferirano mu nasljedstvo na potomke makar ga još nije ni nastupio. Supstitucija dakle, isključuje akrescenciju i zakonsko nasljedno pravo. Prijeporno je, da li se, u slučaju da institut nasljedstvo odbije, supstitutu deferira nasljedstvo u momentu institutove izjave, da nasljedstvo odbija, ili već u času oporučiteljeve smrti. Po prvom shvaćanju morao bi doživjeti supstitut čas institutove repudiacije, da može nasljedstvo steći i transmitirati svoje pravo na svoje nasljednike. Mi držimo, da se ne smije moment delacije supstituta staviti na volju instituta, time što se stavlja taj moment u vrijeme njegove izjave, da nasljedstvo odbija. Pristajemo dosljedno uz drugo od navedenih shvaćanja, konzekvencija koga shvaćanja jest, da iza instituta, ako on umre prije nego je stekao nasljedstvo, dolazi supstitut i njegovi transmisari, a ne transmisari institutovi (vidi §§ 615. i 809.). Dalnjem supstitutu deferira se, pošto su otpali svi oni, koji su pozvani prije njega. Svejedno je, kojim su redom otpali. Supstitut preuzima s ispražnjenim dijelom i terete. Ne preuzima terete samo onda, ako je oporučitelj ograničio te terete samo na osobu nasljednikovu ili ako su ti tereti takovi, koji stoje u osobnom djelovanju nasljednika (§ 606.). Glede uvjeta veli § 702.: »Uvjet, naložen nasljedniku ili zapisovniku, ne proteže se na njihove zamjenike bez naročitog očitovanja oporučiteljeva«. Budući da je supstitucija imenovanje nasljednika pod uvjetom, da ne dodje do nasljedstva onaj, koji je prije pozvan, to prestaje supstitucija:

1. ako se ne može više taj uvjet zbiti (§ 615.) t. j. čim je institut naslijedio ostavinu. Pretpostavlja se, da je nastup valjan, jer inače ne bi uzrokovao nikakovog pravnog učinka.

2. onda, ako supstitut umre prije ostavitelja, ili prije nego je nastupio uvjet, pod kojim je bio pozvan.

§ 421.

Povjerbena zamjena.

I. Povjerbena zamjena tzv. fideikomisarna supstitucija je odredba oporučitelja, po kojoj ima nasljednik uživati stečeno nasljedstvo do svoje smrti ili do kojeg drugog odredjenog dogodjaja, na pr. dok ode u svećenike. Po smrti svojoj, odnosno kada se zbude taj dogodjaj, ima prepustiti nasljedstvo drugom nasljedniku, što ga je za taj slučaj pozvao oporučitelj. U prvom redu pozvani nasljednik zove se fiducijar, a u drugom redu pozvani zove se fideikomišar ili povjerbeni zamjenik. Rimsko pravo nije poznavalo toga instituta, prema poznatom pravilu »semel heres, semper heres«. Fideikomisarna supstitucija može se odrediti izri-

jekom ili muče. Ono potonje biva napose onda, ako je oporučitelj zabranio nasljedniku, da testira glede ostavine, koju je dobio. To je fideikomisarna supstitucija u prilog zakonskim nasljednicima, za koje mora fiducijar sačuvati ostavinu (§ 610.). U tom se slučaju zove »tacita substitutio fideicommissaria«. Naprotiv kada bi oporučitelj zabranio nasljedniku, stvar prodati ili opteretiti, ne može se uzeti, da je to tacita substitutio fideicommissaria, jer smisao te zabrane može biti i drugi, naime interesi samog nasljednika, da mu se osiguraju sredstva za vlastito njegovo uzdržavanje.

Zabrana oporučiteljeva, da nasljednik ne smije stvari otudjiti, ne smeta nasljedniku, da s njom oporučno raspolaže (§ 610.). Da li smije s njom raspolagati inter vivos to je prijeporno, a raspravljano je o tom u §-u 131. II. ove knjige.

Oporučitelj može kao i kod vulgarne supstitucije iza više fiducijara pozvati jednog fideikomisara, i obratno iza jednog fiducijara više fideikomisara. Oporučitelj može odrediti višekratnu sukcesivnu supstituciju, na pr. neka mi bude nasljednik A, poslije njegove smrti neka dobije ostavinu B, a po smrti njegovoj C. Oporučitelj nije glede te sukcesivne supstitucije ograničen u pozivu supstituta, koji su njegovi suvremenici t. j. koji su rodjeni u vrijeme, kada se pravi oporuka. Zakonik odredjuje to u §-u 611., radi toga, jer se u tom slučaju zna, da svaka supstitucija traje za života samo jednoga čovjeka, pošto su svi supstituti živi. Prijeporno je samo, da li se djeca začeta (§ 22.) smatraju kod ove supstitucije kao suvremenici oporučitelja prema pravilu: »nasciturus pro iam nato habetur, quoties de eius commodis agitur«. Naprotiv u pozivu takovih supstituta, koji nisu još rodjeni, kada se pravi oporuka, nije oporučitelj tako slobodan, jer se u tom slučaju ne može trajanje tereta unaprijed proračunati pa bi bilo to opterećenje neizvjesno. Radi toga § 612. odredjuje da se supstitucija nesavremenika t. j. takovih supstituta, koji u vrijeme pravljenja oporuke nisu još rodjeni, proteže kod nepokretnina samo na prvo koljeno, a kod pokretnih stvari do drugog koljena. Prema tomu kod nekretnina može prvi supstitut, koji nije bio još rodjen u vrijeme supstitucije, slobodno raspolagati pripalom mu ostavinom, kod pokretnina može to činiti drugi supstitut, makar bi po odredbi oporučitelja imali slijediti daljnji supstituti. Pri proračunavanju koljena, do kojih je dopuštena supstitucija, svagda se računa samo onaj supstitut, koji je u istinu naslijedio posjed ostaviteljev (§ 612. in fine). Isto se tako ne računa instituirani prvi nasljednik (fiducijar). Ova su ograničenja potrebita, da se ne veže na odveć dugo vrijeme imovina i na taj način otme prometu.

II. Odnošaj izmedju fiducijara i fideikomisara.

1. Fiducijar ima steći nasljedstvo opterećeno fideikomisarnom supstitucijom po propisima, po kojima se uopće stiče nasljedstvo. Što biva onda, ako fiducijar oklijeva, pa neće naslijediti? Naše pravo ne priznaje prisile, poput rimskog, nego po §-u 115. i 116. izvp. p. ima raspravna oblast odrediti nasljedniku, odnosno njegovom zamjeniku (zastupniku) primjeren rok, u kom ima predati prijavu za nasljedstvo, odnosno pozvati nasljednika ili njegovoga zastupnika na

ročište u tu svrhu, da se izjave glede nasljedstva. Promaši li nasljednik ustanovljeni mu rok ili ako ne dodje na ročište ima po §-u 120. izvp. p. sud raspraviti ostavinu s onima, koji su se prijavili, pa ako imadu titulus za nasljedstvo, ima im ostavinsko-raspravna oblast uručiti nasljedstvo bez obzira na prava onih, koji se nisu prijavili. Po tim se dakle propisima može zbiti, da će fideikomisar — jer se čini, da se fiducijar muče odrekao nasljednog prava — ishoditi, da se njemu preda ostavina, buduć ima titulus za nasljedno pravo, a to tim više, što svaka fideikomisarna supstitucija sadržaje muče i vulgarnu supstituciju.

Normalan je slučaj fideikomisarne supstitucije ondje, gdje se ima ostavina restituirati onda, kad umre fiducijar. Juristična je konstrukcija takove obične fideikomisarne supstitucije prijeporna. Starija teorija držala je, da je ta supstitucija uvjetno imenovanje nasljednika, uvjetovano time, da supstitut doživi slučaj supstitucije, smrt fiducijara. To se shvaćanje upire na riječi §-a 615. »ako nema nikoga više od zamjenika pozvanih«, a i na § 614. iz kojega se vidi da je zakonodavac fiducijara htio u što manjoj mjeri ograničiti. Posljedica toga shvaćanja je ona tvrdnja, da nasljednici supstituta, ako on ne doživi onoga momenta (smrt fiducijara), ne dolaze na njegovo mjesto, jer je on umro prije pripada (§ 703.). Naprotiv drugi drže, da fideikomisarna supstitucija nije ništa drugo, nego imenovanje nasljednika rokom koji je certus an, incertus quando, stoga supstitut ako umre prije fiducijara, prenosi svoje pravo na potomke. Posljedica toga shvaćanja izrečena je u §-u 705. Po tom shvaćanju stiče svoje pravo supstitut u času oporučiteljeve smrti, a odgodjeno je do smrti fiducijarove samo izvršivanje toga prava. Smrt fiducijara je dies certus an, incertus quando, a nije conditio. Dosljedno prenaša supstitut u slučaju da umre prije fiducijara, svoje pravo na svoje nasljednike (transmissio), jer je doživio pripad (smrt oporučitelja). Pfaff i Hofman u svom »Komentaru« drže, da se ima uvijek gledati na volju ostaviteljevu, da li je smrt fiducijara jedno ili drugo t. j. uvjet ili rok (§ 703. ili 705.). S tim u savezu odredjuje § 92. izvp. p. t. 3. da se ima ureda radi sastaviti inventar ostavine onda, kada je oporučitelj naložio dužnost nasljedniku, da nasljedstvo ili koji razmjerni dio od njega ostavi osobama trećim, zatim § 95. izvp. p. odredjuje, da se pored ostalih interesenata k sastavu inventara ima pozvati i zamjenbeni skrbnik, koga po §-u 77. izvp. p. t. 3. ima postaviti raspravna oblast. Fideikomisarni supstitut može dati svoje očitovanje za nasljednika odmah, kada se raspravlja ostavina u svrhu urudžbe fiducijaru i ne treba čekati slučaja supstitucije. Prijeporno je, da li mora supstitut unaprijed dati očitovanje ili ne. Jedni drže da supstitut uopće ne mora dati očitovanje za nasljednika kao drugi nasljednik. Drugi naprotiv misle, da se m o r a očitovati odmah kada se rasprava vodi sa fiducijarom. To stoji, da supstitut ne može čekati, dok nastane slučaj supstitucije, nove ostavinske rasprave, jer nema strogo uzevši nove ostavine; stoga se po §-u 174. t. 3. izvp. p. ima u urudžbenici, što se daje fiducijaru, navesti, da li je ostavina ograničena zamjenovnim vezom, a isto se tako ima točno napomenuti

zamjenik, komu se u slučaju zamjene ima predati imovina. Sve ove ustanove govore više manje za to, da se ima supstitut očitovati za nasljednika odmah kada se vodi rasprava sa fiducijarom.

Pravo supstituta je više manje sigurno, nego to pravo ne može se otudjiti t. j. ne može biti predmetom privatno-pravnog prometa. To se izvadja iz riječi »barem pripalo« §-a 1278.

2. Položaj fiducijara. Fiducijar je nasljednik, nu ipak se razlikuje od običnog nasljednika po svom pravnom položaju, jer obični nasljednik je slobodni vlasnik stečene imovine, dok je fiducijar vremenski ograničeni vlasnik, što dovodi za sobom i ograničenje sadržaja kako zakon kaže: »ograničeno pravo vlasništva sa pravima i obvezama uživaoca« (§ 613.). Ipak nije fiducijar puki uživalac, a to se vidi odatle, što se njegovo pravo, kada se osujeti supstitucija, pretvori u neograničeno vlasništvo, dok se pravo uživaoca ne može nikada pretvoriti u vlasništvo, te bi vlasništvo pripalo ili zakonitom nasljedniku ili drugom komu ili bi bila ošasna imovina. Prema tome, to što zakonik pripisuje fiducijaru vlasništvo nije puko isprazno ime. Ako fiducijar nepovlasno otudji stvar iz ostavine, koju ne bi smio otudjiti, pravni posao je ništetan, pa bi i sam fideikomisar mogao vindicirati otudjenu stvar, osim da ga fideikomisar odobri, odnosno na nj pristane. Isto tako nije dopuštena ovršna plijenidba ili prodaja sa strane vjerovnika fiducijarovih. Drugačiji položaj zauzimlju vjerovnici ostaviteljevi, jer se oni ne mogu prikratiti odredbom fideikomisarne supstitucije. Supstitucija ima se upisati u gruntovnici. Ako su predmet supstitucije kapitali ili druga pokretna dobra, ima dati fiducijar sigurnost, u koliko nije oprošten posljednjom voljom ili se stranke nisu odrekle toga prava. Svekoliki plodovi, obični i izvanredni dohodci, sve je to slobodno vlasništvo fiducijarevo, jer njegovo ograničeno vlasništvo je ograničeno samo glede supstancije. Što se tiče nadjenog blaga, to je prijeporno, da li spada u slobodno vlasništvo fiducijara ili ga smije samo uživati i svojedobno restituirati (§ 511. in fine). Naše je mišljenje, da ga smije samo uživati i svojedobno restituirati. Ako je u ostavini srećaka, pa budu izvučene, onda zgoditak dolazi na mjesto izvučenoga vrijednosnog papira. Glede uprave imovine, zatim glede fiducijarevih dužnosti, glede njegovog prava na odštetu, glede troškova što ih je imao, imadu se shodno upotrebiti načela §§-a 512.—517.

3. Restitucija ostavine. Kada se zbude slučaj, da se ostavina preda supstitutu, onda imade fiducijar sve izručiti, na što se odnosi supstitucija zajedno sa onim, zašto se supstitutivna imovina povećala. Naprotiv ne treba restituirati onoga, što ne pripada u ostavinsku masu, imenito ne ono, što je fiducijar dobio za života ostaviteljeva, zatim ono, što dobiva fiducijar iz ostavine, ali ne kao nasljednik; nadalje se ne treba i ne može restituirati nužni dio, koji ima biti vazda čist, konačno plodovi i oni dohodci, što ih je pobrao od ostavine.

III. Prestanak fideikomisarne supstitucije. Ona prestaje i fiducijar biva slobodan i neograničen vlasnik (§ 615.):

1. ako nema više nikoga od pozvanih zamjenika (§ 615.)

2. ako je prestao slučaj, za koji je bila naredjena. Ono, što ovdje govori § 615., odnosi se na slučaj uvjetne supstitucije t. j. takove supstitucije, gdje pored općega uvjeta (smrt fiducijara) postoji još i posebni uvjet na pr. kada bi rekao tko: A neka mi bude nasljednik, ne bude li on imao djece, imade se izručiti nasljedstvo B-u.

3. Takove naravi je supstitucija učinjena osobi umobolnog (§ 616.). Zakonik naime pretpostavlja ovdje, da je umobolnom postavljen supstitut samo stoga, jer ne može valjano imovinom svojom raspolagati. Stoga prestaje supstitucija, kada umobolnik ozdravi tako, da se dokine skrbništvo nad njim. Ali ako on raspoloži svojom imovinom t. j. napravi oporuku pri punoj svijesti (in lucidis intervallis), što će se imati dokazati po općenitim načelima, pa makar opet obolio i bude stavljen pod kuratelu, ipak jednom prestala supstitucija ne oživljuje više ni onda, ako umobolni nije napravio nikakove oporuke, dok je bio zdrav, jer ako je nije napravio, premda je mogao, onda se uzima, da je htio ostaviti imovinu zakonskim nasljednicima. Nego ne prestaje u ovom slučaju fideikomisarna supstitucija, ako duševno stanje imenovanog nasljednika nije bilo poznato oporučitelju, jer tad se ne može uzeti, da je on učinio supstituciju glede tog stanja, već naprotiv, da je htio za svaki slučaj osnovati fideikomisarnu supstituciju. Prema tome ustanova §-a 616. samo je pravilo interpretacije.

4. Na isti način prestaje fideikomisarna supstitucija, što je naredi oporučitelj svome djetetu, (razumjeva se i izvanbračno, adoptirano dijete te dalji descendent) kada dijete nije imalo (u vrijeme pravljenja oporuke) nikakovog potomstva, a dijete ostavi nakon sebe potomaka sposobnih za nasljedstvo, zbilo se to prije ili poslije smrti oporučitelja (§ 617.). I ovdje se naime pretpostavlja, da je supstitut pozvan pod uvjetom, da institut ne bude imao potomaka, jer inače ne bi svojim makar daljnjim descendentima pretpostavio bio tudje osobe ili supstituta. U potomstvo spadaju i legitimirana djeca i ona rodjena u putativnom braku, a ne spadaju ovamo adoptirana djeca, jer ova ne spadaju u potomstvo. Nezakonita djeca spadaju ovamo i to s obzirom na mater, jer su s obzirom na nju isto tako zakonita kao i bračna.

5. Može prestati fideikomisarna supstitucija tako, da se supstitut odrekao svoga prava. Naš zakonik u savezu sa ovom materijom raspravlja ujedno obiteljski fideikomis (obiteljsku povjerbu §§ 618. do 645.). Medjutim taj je članom 38. vidovdanskoga ustava dokinut.

IV. Fideicomissum eius quod supererit sastoji u tom, da oporučitelj postavi institutu supstituta samo na ono, što će još od nasljedstva u času supstitucije preostati. Institut (fiducijar) ovlašten je raspolagati sa ostavinskim stvarima inter vivos po miloj volji, ali ne i mortis causa. Ono, što u tom slučaju preostane po smrti fiducijara, zapada fideikomisara.

Naslov VIII.

Prestanak valjanosti očitovanja posljednje volje.

§ 422.

Prestanak valjanosti oporuke opozivom.

Najvažniji uzrok, s koga može da prestane očitovanje posljednje volje, jest odredba samog oporučitelja ili opoziv u širem smislu, no osim toga ima i drugih razloga. Oporučitelj može svoju oporuku, odnosno kodicil vazda opozvati. Niti sam oporučitelj ne može tu opozivost isključiti (§ 716.).

Opozvati se može i zajednička oporuka (testamentum simultaneum) i zamjenita oporuka (testamentum reciprocum) kao posebna vrst zajedničke oporuke. Nu ako jedan disponent opozove kod zajedničke oporuke svoju raspoložbu, ne slijedi odatle eo ipso, da je opozvana i druga raspoložba (§ 1248.). Nego mogu ipak stranke uglaviti, ako jedan disponent opozove raspoložbu, da je tim opozvana i druga (testamentum correspectivum). Po opozivu biva »testamentum ruptum« pa nasljedstvo pripada onomu, kome bi pripalo, da uopće nije bila pravljena ta oporuka.

Pravila o bludnji (§§ 570.—572.) vrijede kod opoziva testamenta kao i kod pravljenja testamenta. Opozvati se može oporuka ili kodicil na više načina i to izrijekom ili muče.

1. I z r i č n i o p o z i v biva, kada oporučitelj izrijekom pismeno ili usmeno izjavi, da tu i tu svoju raspoložbu — posljednju volju — opozivlje (§ 717.). Takav opoziv, pravo uzev, nije ništa drugo, nego novo očitovanje posljednje volje, zato ga može valjano učiniti samo onaj, koji je sposoban uopće praviti oporuku. Izuzetak se ovdje dopušta za sudski proglašenog rasipnika. On može po volji, bez ograničenja svoju oporuku opozvati, prem je može praviti samo o polovici svoje imovine (§§ 718. i 568.). Što se tiče forme opoziva, to se mora i za opoziv obdržavati ista forma, koja je potrebna za raspoložbu volje uopće (§ 719.). Samo ne treba da bude opoziv baš u istoj formi, u kojoj je napravljena oporuka ili kodicil, koji se opozivlje. Ako se disponent u doba, kada opozivlje svoju oporuku, nalazi u okolnostima, u kakvim se može poslužiti privilegiranim formama oporuke, može u takvoj privilegiranoj formi opozvati oporuku, ma da u toj formi i nije pravljena. Naprotiv za opoziv privilegirane oporuke trebaju sve formalnosti, koje za opoziv uopće, ako u vrijeme opoziva ne postoji više okolnosti, pod kojima je pravljena privilegirana oporuka.

2. Oporučitelj može opozvati oporuku i m u č e, t. j. konkludentnim djelima a to su:

a) uništenje isprave, koja sadržaje pismenu oporuku, dakle ako se ta isprava podere, izreže, ispara (§ 717.) ili ako se izbriše sadržaj, izradira ili ispiše popreko. Ako se izbrišu samo neka mjesta, onda samo ta vrijede kao opozvana.

Isto to vrijedi, ako oporučitelj proreže ili prekriži svoj potpis ili rukoznak, jer je potpis bitni uvjet za valjanost pismene oporuke ili kodicila (§ 721.). Naprotiv ne bi škodilo za valjanost pismene oporuke, kada bi se prorezao ili otkinuo pečat, jer on, nije bitan; isto tako ne bi škodilo, kada bi se povrijedio potpis svjedoka, gdje taj potpis nije bitan.

Ako se od više jednakih isprava uništi jedna, onda to ne znači, da je opozvana raspoložba posljednje volje uopće, jer ako si je neko napravio više eksemplara iste oporuke, učinio je to opreza radi (§ 721.). Ovaj način opoziva ne može se primijeniti usmenim oporukama, jer ako bi se i uništio pismeni sastavak, što su ga učinili svjedoci o usmenom očitovanju volje, ne bi to ništa škodilo, jer za valjanost usmene oporuke ne treba, da bude očitovanje napisano.

Spomenuta djela, što smo ih naveli, treba da preduzme sam oporučitelj ili tko drugi s njegovim znanjem i privolom i to hotimice s namjerom, da se tim opozove posljednja volja. Podere li stoga oporučitelj oporuku u bludnji, jer drži, da je to papir bez vrijednosti, ne smatra se oporuka opozvanom.

Bude li oporuka bilo kojim načinom uništena, ali ne voljom oporučiteljevom, ne smatra se oporuka opozvanom. Sadržaj valja dokazati onako, kako se dokazuje sadržaj usmene oporuke, t. j. svjedocima (vidi §§ 586. i 722.). Prijeporno je kod toga, moraju li to biti svjedoci, koji su sudjelovali kod oporuke ili mogu svjedočiti drugi, kojima je poznat sadržaj posljednje volje. Pretežito se tvrdi prvo, naime, da to moraju biti svjedoci, koji su sudjelovali kod pravljenja oporuke i ako to stoji, onda se kod holografske oporuke i kod onake alografske, čiji sadržaj ne trebaju svjedoci da znadu, može dogoditi to, da se sadržaj ni ne može dokazati, jer ga svjedoci nisu ni znali.

b) Muče se može opozvati i pismena oporuka predana sudu ili javnom bilježniku tako, da ju oporučitelj uzme natrag. Ako ta oporuka ima potrepštine privatne oporuke, onda je tim, što je uzeta natrag, izgubila karakter javne isprave i može vrijediti kao privatna oporuka.

c) Kasnija oporuka ukida prvašnju posve ne samo u obziru postavljanja nasljednika, nego i glede ostalih razredaba (§ 713.). Tako biva i onda, ako kasnija oporuka raspolaže samo jednim dijelom ostavine tako, da ostali dio pripada zakonskim nasljednicima, jer tko pravi oporuku, o tom se predmnijeva, da ima namjeru raspoložiti cijelom svojom imovinom, pak ako ostavi oporučnom nasljedniku samo dio svoje imovine, onda se uzima, da ima namjeru ostalo ostaviti zakonskim nasljednicima. Tako djeluje kasnija oporuka, samo ako je valjana. Ako pak kasnija oporuka ne bi bila valjana, onda takova kasnija oporuka ne bi ukidala prvašnje. Naprotiv, ako je kasnija oporuka sama po sebi valjana, onda ruši ona prvašnju oporuku, makar pojedine odredbe kasnije oporuke i ne bi bile valjane. Isto tako, kada bi kasnija valjana oporuka postala bezkreposna zato, što je njezin nasljednik odbacio nasljedstvo, ipak i takova oporuka ruši prvašnju. Kasnija oporuka ruši prijašnju, ako oporučitelj u kasnijoj

ne očituje razgovjetno, da prvašnja oporuka ima ostati sasvim ili stranom (§ 713.). To može očitovati izrijekom ili kojim konkludentnim činom n. pr. tim da bi novu oporuku počeo riječima: »Kao dodatak mojoj oporuci od 2. I. 1900. odredjujem....« Kasnija oporuka ruši takodjer prijašnji kodicil, što slijedi iz ustanove §-a 713. Naprotiv kasniji kodicil ne ništi prvašnju oporuku ili kodicil (§ 714.). To je jedina relevantna razlika izmedju oporuke i kodicila. Ako ima više oporuka ili više kodicila, a ne može se ustanoviti, koja je razredba starija, onda vrijede sve raspoložbe, u koliko mogu zajedno postojati. Porodi li se kod toga kolizija, onda odlučuju ustanove o zajednici prava, imenito one o zajednici vlasničtva (§ 715.). Konkuriraju li u tom slučaju legatari sa nasljednicima valja u dvojbi legatare potpuno namiriti (§ 690.). Pravilo, da kasniji testament ukida prijašnji, vrijedi i onda, ako prijašnji sadržaje tzv. »derogatornu klauzulu« (§ 716.), t. j. dodatak, da svaka kasnija raspoložba uopće ili koja ne sadrži stanovita biljega, ne vrijedi. Samo u tom slučaju mora oporučitelj, hoće li da nova raspoložba vrijedi, u istoj izrazito očitovati, da općenito ograničenje ili posebni biljeg, koji je dometnut bio prijašnjoj oporuci, stavlja izvan snage, odnosno da novoj raspoložbi doda onaj biljeg.

d) Legat tražbine, što ju ima ostavitelj protiv samoga legatara (legatum liberationis), zatim legat tražbine, što je ima protiv treće osobe (legatum nominis) vrijede kao opozvani, kada ostavitelj utjera ili primi ili oprosti tražbinu (§ 724.). Ne prestaje legat onda, kada dužnik svojevoljno plati dug (§ 725.). Isto tako ne prestaje legatum nominis, kada ostavitelj potjera dužnika, ali još ne ubere tražbine i potjera ga, recimo, samo za to, da prekine zastaru. To ne vrijedi za legatum liberationis, jer je legatar sam dužnik ostaviteljev, pa kad ga ovaj opomene, izrazuje time svoju volju, da opozove legat, jer na tražbinu reflektira. Legat odredjene stvari vrijedi kao opozvan, kada oporučitelj ili koji drugi u njegovo ime otudji zapisanu stvar (§ 724.). Naprotiv ako je stvar otudjena po sudskoj odredbi ili uopće protiv volje ostavitelja, onda ne vrijedi to kao opoziv oporučitelja (§ 725.), jer se to nije zbilo voljom ostavitelja. U ovom će slučaju imati legatar pravo na ekvivalenat u novcu. Isto tako oživljuje legat, kada ostavitelj dobije otudjenu stvar natrag, bilo bez plaće, bilo za plaću (§ 724.). Zapis odredjene stvari smatra se opozvanim onda, kad ostavitelj zapisanu stvar pretvori u drugu na takav način, da je stvar izgubila svoju prijašnju sliku ili svoje ime (§ 724.). Te slučajeve navodi sam zakonik, kako se može opozvati posljednja volja.

Nema sumnje, da može biti i drugih slučajeva, odakle se dade zaključiti, da je oporučitelj muče opozvao razredbu posljednje volje. Stoga svagdje, gdje se može razborito zaključiti na volju ostavitelja, da njegova razredba više ne vrijedi, uzeti će se, da postoji takovo konkludentno djelo, kojim se razredba smatra opozvanom.

3. Kada prijašnju razredbu ukine kasnija, onda načelno ne oživljuje prijašnja ni onda, ako se poslije ukine i kasnija. Izuzetak poznaje zakonik samo za pismenu oporuku. Prijašnja naime pismena oporuka, koja je ostala čitava, oživljuje, ako oporučitelj kasniju oporuku, kojom je prijašnja stavljena izvan krijeposti opozove, jer je već tim, što je ostavitelj ostavio prijašnju oporuku čitavu, pokazao, da je neodlučan glede preinake svoje prvašnje razredbe, pak tim, što je ukinuo kasniju oporuku, uzima se, da se opet vratio k staroj.

§ 423.

Prestanak valjanosti oporuke temeljem zakona.

Pored odredbe samog oporučitelja, može biti još i drugih uzroka, s kojih prestaje valjanost raspoložbe posljednje volje, a to su:

1. Ako se oporučitelju, nakon što je očitovao svoju posljednju volju, rodi nužni nasljednik, o kome nije ništa odredio.

U tom slučaju, ako oporuka zove na nasljedstvo ostalu djecu oporučitelja, gubi ta oporuka svoju snagu u toliko, što kasnije rodjeno dijete ima dobiti toliko, kolik je dio onoga nužnoga nasljednika, koji ima dobiti najmanje, odnosno ako su pozvani na jednake dijelove (analogno §-u 777.), onda imadu doprinijeti svi jednako, ne samo nasljednici, nego i legatari, da i ovaj novorodjeni nasljednik dobije dio, jednak ostalima (§ 783.). Zove li oporuka nasuprot na nasljedstvo same strane osobe, dakle ne djecu, onda načelno gubi oporuka potpuno svoju snagu, te nasljedstvo pripada kasnije rodjenom nužnom nasljedniku, jedino ostaju u kreposti neki legati i to oni, koji su odredjeni za javne zaklade, pobožne svrhe i obavljene službe (§ 778.). Ne dobivaju dakle nasljedstva tudje osobe, zvane u oporuci, nego ga dobivaju rodjeni nužni nasljednici; ali ako dijete umre još prije ostavitelja, onda oživljuje oporuka i ima nadalje vrijediti.

2. Privilegirana oporuka gubi svoju snagu nakon 6 mjeseci, otkada su prestale okolnosti, radi kojih se dopušta privilegirana forma.

3. Ima napokon dogodjaja, po kojima gubi oporuka svoju krepost, da ipak ostaje formalno valjana (testamentum destitutum). Tako biva:

a) Kad pozvani nasljednik odbije nasljedstvo (§ 805.); kada je nesposoban u vrijeme pripada (§ 545.), ili kada umre prije ostavitelja, tj. prije pripada (§ 536.). U svim tim slučajevima se pretpostavlja, da nema ni supstitucije ni akrescencije, jer ako je imenovan supstitut ili ako može biti mjesta akrescenciji, onda ostaje oporuka u krijeposti. Nema li mjesta supstituciji ni akrescenciji, onda pripada nasljedstvo zakonitim nasljednicima. U tom slučaju gubi oporuka svoju valjanost samo glede poziva nasljednika, a sve ostale odredbe oporuke ostaju u kreposti, pak imadu te odredbe ispuniti zakonski nasljednici u razmjeru svojih dijelova. Ako se i oni odreknu nasljedstva ili uopće nema zakonskih nasljednika tad se legatari smatraju nasljednicima u razmjeru vrijednosti svojih legata, no najprije se imaju isplatiti njihovi legati, a ostatak se dijeli medju njih prema vrijednosti njihovih legata. Oni se moraju u tom slučaju oči-

tovati za nasljednike poput ostalih nasljednika, kako to izrijekom spominje § 121. izvp. p. Ratio je naime §-a 726. pretpostavka, da oporučitelj ostavlja nasljedstvo radije legatarima nego državi. No legatari ne moraju nasljedstva prihvatiti, već ga mogu i odbiti, pridržavajući si pravo na ostavljene im legate.

b) slučaj, ako se žena prerano uda (§ 121.), ili je ženidba proglašena nevaljanom, ili je raspuštena (§ 1266. in fine).

c) odredba legata gubi krepost, ako slučajno propane zapisana stvar ili inače postane činidba nemogućom. Iznimice može se ipak tražiti surogat po §§ 650., 661., 662. i 725.

Glava II.

Nasljedni ugovori.

§ 424.

I. Druga vrst poziva na nasljedstvo po odredbi samoga ostavitelja je po našem pravu nasljedni ugovor ili kako ga naš zakonik zove: nasljedno-pravna pogodba (§ 602.). Ova vrsta poziva dopuštena je, kako znamo, samo medju ženidbenim drugovima ili zaručnicima za slučaj buduće ženidbe. Nasljednim ugovorom postavlja jedan ženidbeni drug drugoga za nasljednika, ili se oba postavljaju medjusobno nasljednicima (testamentum reciprocum). Nasljednji ugovor može sadržavati i raspoložbe u korist trećega, no te su uvijek opozive. Isto su tako opozive razredbe, kojim jedan bračni drug ostavlja drugome pojedine stvari ili prava izuzev »uživanje smrti radi« na cijelo nasljedstvo ili jedan dio (§ 1255.). Prema tomu ne poznaje naše pravo — izuzev advitalitetski ugovor (§ 1255.). — zapisovnog ugovora (Vermächtnisvertrag). Nasljedni ugovor u tehničkom smislu je ugovor, kojim jedan ugovornik postavlja drugoga nasljednikom za cijelu ostavinu ili za alikvotni dio, a drugi to prihvati. Odreknuće nasljedstva (§ 551.) spada medju nasljedno-pravne ugovore u širem smislu. Sadržaj toga ugovora je dakle imenovanje ili poziv nasljednika. Obećaje li se ugovorom odredjena stvar, ili koje odredjeno pravo, na pr. pravo uživanja, onda će to biti donatio mortis causa i ne će biti nasljedni ugovor u tehničkom smislu, jer § 602. veli: »u obziru na cijelost . . . .«. Može li to biti Vermächtnisvertrag, t. j. zapisovni ugovor, kojim se zapis ostavlja, te da li je takav ugovor uopće kod nas moguć, o tom se prepiru. Nasljednim ugovorom postavlja ili samo jedan ženidbeni drug svojim nasljednikom drugoga, ili se oba postavljaju medjusobno nasljednicima, t. zv. zamjeniti nasljedni ugovor (testamentum reciprocum). Nasljedni ugovor može takodjer sadržavati raspoložbu u prilog trećih osoba, ali glede njih vrijediti će raspoložba kao opozovna razredba.

Jurističkanarav nasljednoga ugovora je prijeporna:

1. Jedni misle, da je to ugovor o budućoj ostavini jednoga od kontrahenata, koju on obećaje, a drugi ju prihvaća. To shvaćanje, čini se, da su slijedili i redaktori našeg zakonika, jer se u §-u 1249 veli: »pogodba nasljedovna, kojom se obećava buduća zaostavština.« No to shvaćanje nije osnovano, jer bi po tom shvaćanju nasljedni ugovor bio obligatorni ugovor, a ne bi bio nasljedno-pravni ugovor, upravljen na predaju buduće ostavine. To pak smatrati ugovorom obligatornim, krivo je, jer po tom ne bi promisar uopće bio univerzalni nasljednik, a ne bi trebao ni da nastupi nasljedstvo, što više prenosio bi po §-u 918. pravo svoje na nasljednike, makar umre prije ostavitelja, a to se kosi sa svim načelima našega nasljednoga prava.

2. Drugu teoriju postavio je Hartmann, a slijedi ga Unger. Po toj je teoriji nasljedni ugovor oporučni poziv na nasljedstvo spojen sa pogodbenim odreknućem opoziva. Pristaše ove teorije priznaju samo dvije vrste poziva na nasljedstvo: oporuku i zakon; po tom dakle ne bi bio nasljedni ugovor posebna vrsta poziva. Proti tome shvaćanju govore §§ 1251. i 1253. (»premda«, itd.).

Ispravno je ono mišljenje, koje tvrdi, da je nasljedni ugovor samostalni naslov i poziv na nasljedstvo koji se ne upire na posljednju volju ostavitelja, već na jedinstvo volje onih, koji takav ugovor sklapaju. To je poziv na nasljedstvo dvostranim pravnim poslom, a ne poziv posljednjom voljom.

Što se tiče forme nasljednog ugovora, to § 1249. traži za nj sve formalnosti, što ih treba za pismenu oporuku. Moguća je jedino forma testamenti allographi, jer oba kontrahenta ne mogu zajedno da pišu vlastoručno cijeli ugovor, dakle će trebati intervencije triju sposobnih svjedoka i pred njima će imati kontrahenti (t. j. oba) potvrditi dotični sastavak kao njihovu volju, a svjedoci imati će ga potpisati. Razumije se samo po sebi, da volju treba u nasljednoj pogodbi očitovati tako, da se dade razabrati neopozivost imenovanja nasljednika. Inače bi to bila oporuka.

Glede mogućnosti i dopustivosti sadržaja vrijedi načelo, kao i kod oporuke. Imenito dakle ne smije se niti nasljednim ugovorom vrijedjati nužni dio (§ 1254. in f.) niti se može nasljednik odreći ovim ugovorom »dobročinstva od popisa« (beneficium inventarii) (§ 803. in fine).

Osobita stega nasljednog ugovora je ta, da on ne može obuhvatiti svekolike ostavine, nego samo najviše tri četvrtine od cijele ostavine, a četvrtinom, koja ne može biti opterećena pripadajućim komu zakonitim dijelom, niti inim kakovim dugom, može promitent slobodno raspolagati (§ 1253.). Da se ustanovi ta čista četvrtina, imaju se prije svega odbiti od ostavinske mase svi dugovi ostaviteljevi, ostavinske pristojbe i drugi tereti, n. pr. pogrebni troškovi (§ 543.). Što se pak tiče nužnog dijela, prepiru se o tom, da li se taj ima odbiti od čitave ostavine ili se ima odbiti samo pogodbenom nasljedniku. Rezultat je različit, kako se vidi iz slijedećih primjera: ostavina iznaša 100.000 D; ima nužnih nasljednika descendenata,

kojima pripada polovina ostavine u ime njihovog »zakonitog« (nužnog) dijela, dakle 50.000 D. Odbije li se taj nužni dio od čitave ostavine, preostati će 50.000 D čiste, neopterećene ostavine. Četvrti dio, koji ima ostati slobodan iznaša prema tomu računu 12.500 D, a pogodbeni nasljednik dobije preostalih 37.500 D. Stojimo li na stanovištu, da se nužni dio ima odbiti pogodbenom nasljedniku, to će četvrtina, koja ima biti slobodna, iznašati 25.000 D. Od preostalih 75.000 D ima se odbiti pogodbenom nasljedniku nužni dio u iznosu od 50.000 D tako, da mu preostane samo 25.000 D.

Naše je shvaćanje, da se ima odbiti nužni dio (zakon ga u §-u 1253. zove »zakoniti dio«) od čitave ostavine, jer je u §-u 1253. nužni dio usporedjen ostalim dugovima, a onda se od tako izračunane čiste i neopterećene ostavine ima odbiti četvrtina, kojom oporučitelj slobodno raspolaže.

Isto je tako preporno, tko ima namiriti legate, što ih je ostavitelj odredio. Jedni tvrde, da se legati imadu namiriti od gore spomenute jedne četvrtine, jer da su oni po volji opozivi. Drugi drže, da ih ima namiriti pogodbeni nasljednik, jer se predmnijeva, da je on tim, što je dopustio da se u nasljednom ugovoru odredjuju legati, na te legate pristao, te da bi se jedino onda imali namiriti legati od spomenute četvrtine, kad ne bi bili odredjeni u nasljednom ugovoru, nego u drugoj kakovoj oporuci ili kodicilu.

Spomenutu čistu četvrtinu može pogodbeni nasljednik dobiti, samo ako je izrično pozvan kao oporučni nasljednik.

II. Za valjanost nasljednog ugovora potrebna je sposobnost stranaka i to sposobnost za sklapanje ugovora, a načelno i sposobnost za raspoložbu posljednjom voljom. Stoga mora onaj kontrahent, koji postavlja nasljednika, biti sposoban poput oporučitelja, a drugi kontrahent, koji je pozvan, mora biti sposoban za nasljedstvo; no to ne mora biti u vrijeme, kada se sklapa ugovor, već u vrijeme delacije. Kontrahent, koji poziva drugoga na nasljedstvo, mora biti i inače djelotvorno sposoban; ako je dakle malodoban, onda će trebati privole tutora i tutorstvene oblasti, jer bez te privole ne će vrijediti nasljedni ugovor i može vrijediti samo kao oporuka, u koliko postoje uvjeti za to. Naprotiv kontrahent, koji je postavljen za nasljednika, on može to prihvatiti i bez intervencije tutora, u koliko on tim samo stiče (§ 1250.). Od potrebe je nadalje kao i kod oporuke, da kontrahent sam osobno pozove drugoga na nasljedstvo, a ne možda po zastupniku.

III. Pogodbeni poziv na nasljedstvo može biti isto tako kao i oporuka pod uvjetom, rokom ili nalogom, a može se pogodbenom nasljedniku narediti i vulgarna i fideikomisarna supstitucija.

Učinak roka i naloga isti je kao i kod raspoložbe posljednje volje. Drugačiji učinak ima uvjet. § 1251. izrijekom potvrdjuje, da kod nasljednog ugovora djeluje uvjet kao kod ugovora uopće. Ne će se prema tomu nedopušteni i nemogući rezolutivni uvjeti smatrati kao neprimetnuti (§§ 697. i 698.) već će učiniti nasljedni ugovor nevaljanim (§ 899.). Ustanova §-a 900., po kojoj pravo namijenjeno pod suspenzivnim uvjetom prelazi na nasljednike onoga, komu je namijenjeno, makar on ne doživi ispunjenja uvjeta, ne će moći ovdje vrijediti, premda zakonik veli, da uvjet, dodan nasljednoj pogodbi, vrijedi kao kod ugovora uopće (§ 1252. st. 2.).

IV. Učinak nasljednog ugovora. Nasljedni ugovor nema za života promitentova nikakova učinka, osim što ga promitent ne može jednostrano opozvati a niti može kasnijom raspoložbom mortis causa osujetiti pravo promisarovo. Naprotiv pravnim poslovima medju živima može on po volji raspolagati svojom imovinom (§ 1252. st. 1.).

Promisar ima pravo samo na ono, što ostane iza smrti promitentove i to samo onda, ako preživi promitenta (§ 1252. st. 2.). Promisar, pogodbeni nasljednik, ne može tražiti nikakove sigurnosti za svoje eventualno nasljedno pravo (§ 1252. in f.). Ne će dakle pogodbeni nasljednik moći tražiti prenotacije ugovora (kao što mu ne će koristiti ništa ni eventualni upis u gruntovnicu). Sve, što bi mogao učiniti za svoju sigurnost, jest to, da ishodi od oblasti, da se promitent proglasi rasipnikom i da se stavi pod kuratelu (§ 1241.).

Učinak svoj pokazuje nasljedni ugovor samo kao poziv na nasljedstvo, i to kao neopozivi poziv na nasljedstvo po smrti promitentovoj. Pogodbeni nasljednik, čim preživi promitenta, ima pravo, da nastupi nasljedstvo, kao što i svaki drugi nasljednik, te da dade izjavu, da li prima nasljedstvo ili ga odbija. Da može pogodbeni nasljednik, da se tako izjavi, od potrebe je:

1. da je promitent umro ili da je sudno pravovaljano proglašen mrtvim;

2. da je taj pogodbeni nasljednik sposoban za nasljedstvo u momentu pripada ili ostaviteljeve smrti.

Umre li promisar prije promitenta, onda ne prenosi on prava, koje mu još nije pripalo, na svoje nasljednike (§ 1252. st. 2.) U tome se opaža razlika izmedju nasljednih ugovora i ugovora uopće.

V. Prestanak nasljednog ugovora. Nasljednji ugovor ne može se jednostrano opozvati kao što i nije jednostrano sastavljen. Naprotiv raspoložbe u prilog trećih osoba, koje su sadržane u nasljednom ugovoru, napose legati, mogu se opozvati, jer ove odredbe ne vrijede kao ugovor, pošto one osobe, kojima je što u njima ostavljeno, nisu sudjelovale kod sklapanja nasljedne pogodbe (§ 1254. st. 1.).

Nasljedni ugovor ne ruši kasnija raspoložba posljednje volje. Takova raspoložba posljednje volje, bila ona oporuka ili kodicil, može da vrijedi samo za jednu četvrtinu čiste ostavine, odnosno za onaj dio, koji je izrijekom izuzet od nasljednog ugovora, ma bio on i veći od jedne četvrtine, koja je minimalni iznos, koji mora ostati posve čist od nasljednog ugovora. Isto vrijedi i za »donatio mortis causa«, t. j. darovanje za slučaj smrti. Naprotiv prestaje nasljedni ugovor:

1. Sporazumom obiju stranaka, t. j. tako, da obe stranke sastave novi ugovor;

2. isto onako, kao što i ženidbeni ugovori, tj. kada se brak proglasi nevaljanim (§ 1265.) ili bude raspušten, ali u ovom slučaju dobiva nevina stranka ono, što joj po ugovoru pripada (§ 1266. st. 2.).

3. U slučaju rastave (separatio a thoro et mensa), može tražiti ukinuće ugovora svaka stranka, ako su obje krive ili su obje nekrive, inače pak samo nevina stranka (1264.);

4. ako nasljednik umre prije ostavitelja ili je nesposoban u vrijeme pripada;

5. ako odbije nasljedstvo;

6. ako se udovica uda prije vremena (§ 121.);

7. ako se ostavitelju nakon što je sklopio nasljedni ugovor rodi nužni nasljednik (§§ 777. i 778.); doduše § 778. govori o »posljednjoj volji«, no pod tim se ima u ovom slučaju razumijevati i nasljedni ugovor, i ako on nije »posljednja volja« (§ 1254. in fine).

Glava III.

Žakonsko nasljedno pravo.

§ 425.

Uopće.

I. Izraz »zakonsko nasljedno pravo« nije u toliko shodan, što se i oporučno i svako drugo nasljedno pravo osniva na zakonu. Još je neshodniji izraz »zakonito nasljedno pravo«, jer odatle bi onda slijedilo, da je oporučno nasljedno pravo nezakonito. Isto tako nije shodan izraz »bezoporučno nasljedno pravo«, koji se je takodjer udomaćio (13 poglavlje ogz.). Postoji shvaćanje, da se zakonsko nasljedno pravo osniva na presumiranoj volji ostaviteljevoj, jer da zakonici propisuju ono, što bi vjerojatno odredio sam ostavitelj, kada bi sastavio svoju posljednju volju.

II. Zakonsko nasljedno pravo otvara se po našem pravu, sad za cijelu ostavinu, a sad za dio ostavine.

1. Za cijelu ostavinu otvara se onda, ako nema oporuke ili valjanog nasljednog ugovora, dakle, ako uopće nema imenovanja nasljednika, ili ako je oporuka ili nasljedni ugovor bar glede imenovanja nasljednika nevaljan, ili ako je doduše napravljena oporuka, ali je izgubila svoju valjanost.

2. Za dio ostavine otvara se zakonsko nasljedno pravo:

a) ako je napravljen samo nasljedni ugovor, pa će se glede jedne četvrtine otvoriti zakonsko nasljedno pravo, jer se ugovor proteže samo na tri četvrtine ostavine;

b) kada ostavitelj u raspoložbi posljednje volje nije raspoložio sa cijelom ostavinom, ili ako jedan od pozvanih nasljednika ne može ili ne će da prihvati nasljedstvo, a nema niti supstituta niti akrescencije;

c) napokon, ako je od više nužnih nasljednika jedan preteriran samo stoga, što oporučitelj nije znao za njegovu eksistenciju ili nije znao, da je on nužni nasljednik (§ 777.).

Naše pravo ne pozna pravila rimskog prava: »nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest«. Tako može iza nekoga biti otvoreno nasljedstvo (nasljedno pravo) djelomice oporučno, a djelomice zakonsko. Mnogi govore u tom slučaju o mješovitom nasljednom pravu.

Za naše je nasljedno pravo očinska vlast i spol irelevantan. Spominjemo ovdje, da braća po našem pravu baštinjuju ne kao takovi, već kao reprezentanti roditelja ostaviteljevih, dakle iure representationis, a ne proprio iure. Po tom ne nasljedjuju braća, ako su obadva roditelja živa.

III. Pozvanici na zakonsko nasljedno pravo po našem pravu su rodjaci i bračni ženidbeni drug. Glede reda, po kom se zovu rodjaci na nasljedstvo, vrijedi po našem zakonu red parentelni, ordo parentelaris, i to čisti linealni ili čisti parentelni sistem, t. j. odlučuje loza (linija), a nikada koljeno (gradus). Parentela ili linija, loza, zove se uži krug rodjaka vezanih zajedničkim predjem. Takovih loza zove naš zakonik na nasljedstvo šest, a daljnje su iz nasljedstva isključene. Prvu lozu ili parentelu, t. j. parentelu ostavitelja samog, sačinjavaju svikoliki njegovi descendenti, koji se sastaju u ostavitelju kao u svom najbližem predju. Drugu lozu čine roditelji ostaviteljevi i njihovo potomstvo. Treća loza obuhvata ostaviteljeve djedove, babe i svekoliko njihovo potomstvo, itd. Ostavitelju bliža parentela isključuje daljnju.

Nadalje vrijedi kod nas t. zv. ius representationis. Po tom pravu zastupaju svakoga pozvanika, koji umre prije ostavitelja odnosno prije delacije, njegovi descendenti. Ovo pravo reprezentacije vrijedi po našem zakoniku u svim parentelama i ono je neograničeno naprama dolje, t. j. u redu descendenata, tako da pripada unucima, praunucima, prapraunucima, itd. Posljedica je toga prava reprezentacije, da je blizina koljena posve irelevantna. Tako može biti da rodjaka, koji je bliži po koljenu, isključuje rodjak, koji je dalji po koljenu, ali bliži po parenteli. Odlučuje dakle blizina loze, a ne blizina koljena. Pače u granicama iste parentele ne daje koljeno nikakove prednosti. Daljnja je posljedica prava reprezentacije, da polubraća baštine uz punokrvnu braću (§ 736.), ali ne na jednake dijelove, jer polubraća reprezentiraju samo jednog pokojnog roditelja. Iz prava reprezentacije slijedi i to, da višestruko rodbinstvo podaje naslov na višestruko nasljedstvo (§ 750.), kao i to, da braća ostaviteljeva baštine takodjer uz jednog roditelja, ali ne uz oba, t. j. ako oba živu; konačno, da svakog rodjaka isključuje od nasljedstva njegov roditelj, koji posreduje srodstvo izmedju njega i ostavitelja, a pri tom je svejedno, da li taj roditelj baštini sam ili ne, samo da je živ. Kolaterali imaju na nasljedstvo samo toliko prava, u koliko se oni s ascendentima smatraju kao jedna osoba. Oni stupaju na mjesto pokojnih ascendenata, koji su ujedno bili ascendenti ostaviteljevi i tako dolaze oni pomoću repre-

zentacije posredno do nasljedstva. Onih 6 (šest) parentela zovu se na nasljedstvo po odredjenom redu tako, da bliža isključuje daljnju. Naše dakle pravo poznaje »successionem ordinum« (ako delacija u prvoj lozi ostane bez uspjeha, deferira se drugoj, ostane li bez uspjeha u drugoj, deferira se trećoj, itd.), a ne poznaje (naše pravo) »successionem graduum«, koju isklučuje princip reprezentacije.

IV. Sud o našem zakonskom nasljed. pravu. Može se reći, da je u formalnom pogledu XIII. poglavlje doista dobro uspjelo. Naprotiv se sadržaju dade mnogo prigovoriti. Tako:

1. što je pravo na nasljedstvo protegnuto na 6 (šest) parentela. To ide predaleko. Lako se dogodi, da nitko ne pozna svojih rodjaka pete ili šeste loze,

2. okrutno se postupa sa nezakonitom djecom, jer ona mogu da baštine samo iza matere. Ona ne pripadaju niti njenoj obitelji, što više nezakonita braća ne mogu jedan iza drugoga baštiniti pa ma da su dvojci (§ 754.).

3. položaj je ženidbenog druga vrlo nepovoljan, jer ako konkurira sa djecom, dobiva samo alikvotni dio na uživanje (§ 757.). Gotovo još gori položaj zauzimlje ženidbeni drug onda, kada nema djece, jer onda konkurira sa cijelom rodbinom ostavitelja do 6. loze, za koju nitko ni nezna (§ 758.).

V. Rodjaci, što ih zove naš zakon na nasljedstvo, jesu:

1. bračna rodbina, naime na ženidbenoj svezi osnovano rodbinstvo (§ 730—751.),
2. legitimirana djeca (§ 752—753.),
3. nezakonita (§ 754.),
4. adoptirana (§ 755.),
5. roditelji obzirom na tu djecu (§ 756.) i
6. bračni drug (§ 757—759.).

Radi toga se i veli, da ima 6 razreda zakonskih nasljednika, nu ne valja miješati tih 6 razreda sa 6 parentela ili loza. Bliža parentela isključuje uvijek daljnju, dok različiti razredi mogu baštiniti jedan uz drugoga u istoj parenteli.

Naslov I.

Redovito zakonsko nasljedno pravo.

§ 426.

1. Nasljedno pravo bračne rodbine.

Bračni rodjaci zovu se na nasljedstvo do uključivo šeste parentele. Dalnji su rodjaci isključeni (§ 751.).

I. P r v a l o z a. § 731. veli: »Na prvu lozu spadaju oni, koji izlaze od pokojnika kao stabla svojega t. j. njegova djeca i potomci njihovi«.

1. P r v u l o z u dakle sačinjavaju descendenti ostaviteljevi u širem smislu, bili oni muškog ili ženskog spola, rodili se za života roditeljeva ili poslije njega, ali samo descendenti prvoga koljena baštine iure proprio, dok već unuci baštine iure representationis. Bliže koljeno kao takovo ne isključuje daljeg, jer inače bi unuka isključila braća pokojnikova. Naprotiv je pravilo da onoga, koji je inače ovlašten na nasljedno pravo, isključuje osoba, po kojoj je on sa ostaviteljem u srodstvu, dok ta osoba živi. Odatle slijedi, da unuka isključuje njegov otac, odnosno njegova mati, dok su živi. (§ 732.) Praktični je razlog ovom isključenju taj, što redovno unuci, čiji roditelji baštine, takodjer tim dobivaju, a teoretski je razlog nauka o reprezentaciji.

Po nauci o reprezentaciji mjesto umrlog roditelja, brata, itd. baštine njihovi potomci ono, što bi baštinili njihovi roditelji, braća, itd., da nijesu umrli.

Nauka ova ima svojih pozitivnih i negativnih učinaka.

Pozitivni učinci sastoje u tome, da:

a) djeca od djece baštine i onda, ma da ima i bližih descendenata,

b) ona baštine baš toliko, koliko bi baštinilo pokojno dijete, t. zv. d i v i s i o p e r s t i r p e s, tako da unuci ostaviteljevi, čiji je otac umro, baštine svi zajedno, upravo toliko, koliko bi nasljedio njihov pokojni otac.

Negativni učinci sastoje općenito da kažemo u tome, da u koliko pokojni nije imao nikakova prava, nemaju ga ni njegovi reprezentanti. Iz toga slijedi:

a) djeca od djece baštine i onda, ma da ima i bližih descendenata,

b) ako je reprezentant nedostojan nasljednog prava te živi u času smrti ostavitelja, onda su djeca isključena. Ako pak umre prije ostavitelja, onda bi konsekventno i djeca imala biti isključena, ali § 541. iznimice dopušta djeci pravo nasljedstva na dio, što ga je pokojnik tako izgubio.

c) ako se koji čekalac svoga nasljednog prava odrekao, onda to vrijedi i za njegove nasljednike (§ 551.).

d) kada pozvanik odbije nasljedstvo (repudiatio) njegova su djeca isključena. Jedino, kada bi odbio izrijekom u prilog djeci, bilo bi drugačije.

e) ako je dijete pravovaljano razbaštinjeno, pak ne preživi ostavitelja, dobivaju djeca njegova humanitatis causa nužni dio (§ 780.).

Pravo reprezentacije imadu samo zakonita djeca, ne dakle nezakonita ni adoptirana.

Kada parens doživi delaciju, onda ne biva u momentu njegove smrti reprezentacija, nego transmisija (na pr. dijete ostaviteljevo doživi delaciju. ali prije prihvata umre). Nasljedstvo se transmitira na njegove nasljednike bilo oporučne bilo zakonske, ako oporuke nema.

Ako dijete ostaviteljevo delacije nije doživjelo, onda ne nasljedjuju svi nasljednici, već nasljedjuju ostavitelja iure representationis samo njegovi zakonski nasljednici, a to su njegovi potomci.

Obadva instituta, transmisija i reprezentacija, različita su, a razlika stoji u tom: reprezentanti samo su zakonski nasljednici otpaloga i to samo djeca njegova (descendenti); ona pridrže to svojstvo, i ako ne baštine iza svoga roditelja, jer djeca ne reprezentiraju svoga roditelja kao nasljednici. Naprotiv su transmisari svi nasljednici delata, kako zakonski tako i oporučni nasljednici.

Spomenuli smo, da je našem zakoniku nepoznata successio graduum rimskoga prava. Nju isključuje princip reprezentacije, pa ako umre roditelj posrednik prije delacije, onda biva reprezentacija; ako je on isključen isključeni su i reprezentanti. Dakle nema ni u jednom slučaju successio graduum. O njoj bi se govorilo, kad bi nasljedstvo išlo na daljnje koljeno u istoj liniji. Reprezentacija vrijedi za sve loze.

2. Baštine li prema razloženim načelima u prvoj lozi samo djeca u strogom smislu, onda ona dijele ostavinu na jednake dijelove (in capita) (§ 732.); naprotiv, kada baštine unuci, praunuci, itd., onda baštine per stirpes, konkurirali oni sa descendentima prvoga koljena ili sa daljnim potomcima.

II. D r u g u l o z u čine roditelji ostaviteljevi i njihovo potomstvo (§ 731. al. 2., §§ 735—7.). Ona dolazi na red:

a) ako prve nikada ni bilo nije ili je nema prije smrti ostaviteljeve,

b) ako su descendenti nesposobni ili nedostojni za nasljedno pravo,

c) ako ovi nakon zbile se delacije postanu nedostojni i nesposobni ili ako odbiju nasljedstvo.

Ako su oba roditelja živa, onda dobivaju roditelji cijelu ostavinu na jednake dijelove (svaki roditelj polovicu). To je d i v i s i o p e r l i n e a s (§ 735.) U tom slučaju braća ostaviteljeva ne baštine ništa. To je posve isto kao u prvoj lozi t. j. da unuci ne baštine, dok su god njihovi roditelji živi. Zato smo i spomenuli, da samo djeca u strogom smislu baštine proprio iure.

Ako jedan roditelj umre prije ostavitelja, i ostavi djece, onda dolaze iure representationis na njegovo mjesto njegova djeca, t. j. braća ostavitelja i dobivaju njegov dio t. j. njegovu polovinu. Tek u ovom slučaju baštine braća ostaviteljeva, ali ne kao takova, već kao reprezentanti pokojnog roditelja t. j. kao njegovi descendenti. Zato i ne baštine nužnim načinom sva braća, već samo ona, koja su djeca upravo pokojnog roditelja, a bez razlike, da li su punokrvna ili polukrvna (polubraća). Uzmimo, da pokojni roditelj nije ostavio djece, onda živi roditelj dobiva cijelu ostavinu, a ne dobiva je možda daljnja parentela, jer bliža parentela, makar jedan član od nje bio živ isključuje uvijek daljnju. Ako je drugi roditelj umro, pak je ostavio djece, onda dobivaju ostavinu njegovi potomci (§ 737.). Kada mjesto roditelja dolaze reprezentanti do nasljedstva, onda dijele oni baštinu po istim načelima kao i oni prve loze t. j. sad per capita, sad per stirpes.

III. T r e ć a l o z a (§§ 738—740.). § 731. 3. al. veli: »Na treću lozu spadaju djedovi i babe sa braćom i sestrama roditelja te njihovim potomcima«. U trećoj su lozi dva djeda i dvije babe ostaviteljeve, te njihovo potomstvo. Ako svi četvero živu, dobivaju cijelu ostavinu i to svaki po četvrtinu (§§ 738. i 739.). Ako jedan djed ili baba umre, reprezentiraju ga njegovi potomci, a ako ovih nema, onda dio pok. djeda dobiva njegova žena, dio pak pok. babe njezin

muž odnosno djedovi i babini potomci; ako niti ovih nema, ispražnjeni dio pripada drugom djedu odnosno drugoj babi i njihovim potomcima (§§ 739—740.).

IV. Č e t v r t a l o z a (§§ 741—743.). Na četvrtu lozu spadaju pradjedovi i prababe pokojnika sa svojim potomcima. Ta loza dolazi na red, kada nema nikoga iz prve tri parentele. Vidi o tom pobliže §§ 741—743. Načela su za ovu lozu sasma analogna prednjemu slučaju t. j. kad nasledjuje treća loza.

V. P e t a l o z a (§§ 744—747.). Tu lozu sačinjavaju šukundjed i šukunbaba pokojnika s onima, koji izlaze iz njih. I ovi će dijeliti ostavinu, kada nestane do sad spomenutih triju loza analogno po načelima pod III. navedenima t. j. ako bi svi bili na životu, onda bi i cijelu imovinu dijelili jednako na linije t. j. na 8 linija od kojih bi svaka dobila osminu ili svaka osoba po šestnajstinu. Kada se isprazni koje stablo, onda dio njegov pripada bližem stablu, a ne svima, prema redu opisanom u samom zakoniku.

VI. Š e s t a l o z a (§§ 748—749.). Tu lozu sačinjavaju prašukundjedi i prašukunbabe zajedno sa njihovim potomcima. Šesta loza sadržaje 16 stabala, a 32 osobe, medju koje se dijeli ostavina analogno načelima za predjašnje loze.

Ovdje je bilo govora samo o zakonitom ili bračnom srodstvu.

Konačno spominjemo i to: ako je koji nasljednik sa ostaviteljem u višekratnom srodstvu, onda može dobiti više nasljednih dijelova (§ 750.). Tako po §-u 736. u drugoj lozi punokrvna braća ostaviteljeva dobivaju jednaki dio i od oca iza pok. oca i od matere iza pok. matere, dok polukrvna braća dobivaju samo od jednog, t. j. njihovog roditelja.

§ 427.

2. Nasljedno pravo legitimirane djece.

Naše pravo pozna više vrsti legitimacija, a ubraja ovamo i djecu rodjenu u putativnom braku (rubrika §-a 160. i 725.).

Medju pozakonjenu djecu (legitimiranu) spadaju po našem zakonu:

1. djeca rodjena u putativnom braku,
2. djeca pozakonjena konvalidacijom nevaljalog braka,
3. djeca legitimirana per subsequens matrimonium i
4. djeca legitimirana per rescriptum principis.

Ad 1. Djeca u putativnoj ženidbi rodjena isključena su samo od one imovine, koja je po uredbama porodice osobito pridržana samo zakonitom potomstvu (§ 160.). (Ovamo je spadao napose vidovdanskim ustavom dokinuti obiteljski fideikomis (čl. 38. ustava). Naprotiv glede imovine, koja se slobodno prenosi na nasljednike, ta su djeca isporedjena sasvim sa zakonitom djecom, baštine naime u prvoj parenteli i to ne samo iza svojih roditelja, nego i iza cijele rodbine (§ 752.).

Ad 2. Konvalidacijom braka legitimirana djeca potpuno su isporedjena sa zakonitom.

Ad 3. Djeca legitimirana per subsequens matrimonium smatraju se kao zakonita. Jedino ne mogu takova djeca djeci, koja su rodjena u postojećoj medjutim ženidbi, oduzeti prvorodstvo i druga već stečena prava, što je u ostalom od malene praktične važnosti (§ 161.).

Roditelji pod 1., 2. i 3. spomenute djece imadu isto tako, kao i roditelji zakonite djece, nasljedno pravo iza svoje djece (§ 756.).

Ad 4. Djeca legitimirana per rescriptum principis imaju manje prava, nego li ostala legitimirana djeca. Takova djeca mogu tom legitimacijom dobiti nasljedno pravo samo naprama ocu, jer naprama materi imaju i onako nasljedno pravo i ne trebaju naprama njoj nikakove legitimacije. Naprama ocu i to samo ocu, a ne ostaloj rodbini dobivaju nasljedno pravo samo onda, ako je otac zatražio legitimaciju u tu svrhu, da bi legitimirana djeca uživala jednako pravo kao i zakonita djeca glede imovine, što se može slobodno prenašati na nasljednike, te ako bude legitimacija baš u tu svrhu i dozvoljena (§ 753.). Iza takova djeteta može da baštini samo otac, a isključeni su i djedovi i ostali rodjaci (§ 756.)

§ 428.

3. Nasljedno pravo adoptirane djece.

Adoptirana djeca članovi su dviju obitelji: obitelji adoptantove i svoje prvobitne obitelji te pridržavaju i u svojoj prvobitnoj obitelji svoje pravo. Prema tome imaju adoptirana djeca dvojako nasljedno pravo: u prvobitnoj obitelji i naprama adoptantu.

Naprama adoptantu t. j. naprama poočimu ili naprama pomajci, ako je žena adoptirala, imadu adoptirana djeca nasljedno pravo poput zakonite djece po načelima §-a 732. t. j. u prvoj lozi, a imadu to pravo i onda, kad bi konkurirala nezakonitoj djeci (§755.).

Naprama adoptantovom ženidbenom drugu, koji nije privolio na adoptaciju, kao i naprama rodbini adoptanta, nemaju adoptirana djeca nasljednog prava, jer se s tim osobama ne nalaze u neposrednom odnošaju. Adoptat ima dakle nasljedno pravo samo prema adoptantu, naprotiv adoptant nema nasljednog prava glede imovine adoptata (§ 756.). Ovdje dakle postoji iznimka glede načela zamjenitosti, reciprociteta, nasljednog prava. Izuzetak je učinjen vjerojatno zato, da se zapriječi adoptiranje radi puke spekulacije.

§ 429.

4. Nasljedno pravo nezakonite djece.

Po našem pravu imaju nezakonita djeca nasljedno pravo samo naprama svojoj materi (§ 754.) i to glede one njezine imovine, koja se slobodno prenosi na nasljednike te u tom pogledu baštine nezakonita djeca poput zakonite, makar baš konkurirala sa zakonitom, i bez razlike, bila ona rodjena od udate ili neudate žene, t. j. bila mati

udova ili žena. Ako nezakonito dijete umre prije svoje matere, pa ostavi zakonite djece, onda ovi reprezentiraju svoju majku i baštine iza svoje nezakonite babe.

Nasljedno pravo nezakonite djece ograničeno je samo na osobu materinu, naprotiv, što se tiče oca, nemaju nezakonita djeca naprama ocu nikakovog zakonitog nasljednog prava pa ni nužnoga dijela (koga uostalom ni nema bez zakonitog nasljednog prava). Dosljedno tomu nemaju nezakonita djeca niti naprama rodbini očevoj nikakovog nasljednog prava. Ona nemaju nasljednog prava niti iza materinih roditelja, niti iza drugih njezinih rodjaka, a ne mogu ni medjusobno baštiniti jedan iza drugoga, makar da su braća ili sestre po istoj materi.

Kako nezakonito dijete ima nasljedno pravo naprama materi, tako i vice versa samo mati može da baštini iza nezakonitog djeteta.

Legitimirana, adoptirana i nezakonita djeca posebne su klase ovlaštenika na zakonsko nasljedno pravo, koje se ne smiju miješati sa parentelama, jer jedna parentela isključuje drugu, dok u istoj parenteli jedna klasa uz drugu može postojati.

§ 430.

5. Nasljedno pravo roditelja obzirom na legitimiranu, adoptiranu i nezakonitu djecu.

O nasljednom je pravu roditelja prema legitimiranoj, adoptiranoj i nezakonitoj djeci bilo govora savezno u §§-ma 427—429 ove knjige, pa na njih upućujemo. Reciprocitet

§ 431.

6. Nasljedno pravo ženidbenog druga.

Medju zakonske nasljednike spada po našem pravu i bračni drug. Pretpostavlja se naravno, da je trajala ženidba sve do smrti ženidbenog druga, iza koga se otvara nasljedstvo.

Ako se ženidba proglasi ništavom ili bude raspuštena, onda nema ni jedna stranka, ma bila baš nevina, nikakovog zakonskog nasljednog prava (§ 1266. in fine), naprotiv, kada se ženidbeni drugovi samo rastave, onda nevini ženidbeni drug pridrži svoje zakonsko nasljedno pravo; a krivi ga gubi (§ 759. in fine).

Zakonsko nasljedno pravo ženidbenog druga različito je prema tomu, da li konkuriraju s njim drugi zakonski nasljednici ili je on sam. U slučaju konkurencije različito je to nasljedno pravo prema tomu, da li ženidbeni drug konkurira sa djecom ili sa drugom rodbinom ostaviteljevom.

I. Kada konkurira bračni drug sa descendentima ostaviteljevim kao sa njegovim nasljednicima, onda dobiva svagda samo uživanje jedne četvrtine ostavine, ako je manje od troje djece; ako je pak

troje ili više djece, onda dobiva uživanje jednakog dijela nasljedstva kao svako dijete (§ 757.).

Kada se proračunava dio, koji pripada u uživanje ženidbenom drugu, onda se imaju brojiti kod toga samo ona djeca, koja žive u momentu smrti ostaviteljeve, te su sposobna za nasljedno pravo, no imati će se u obzir uzeti i nasciturus (§ 22. in fine.). Daljni descendenti: unuci, praunuci, i t. d., konkurirali oni sa djecom prvoga koljena ili sami medju sobom, računaju se vazda per stirpes.

Bračni drug ne dobiva svoj dio čist, već mu se uračunava ono, što je dobio od ostavitelja po ženidbenom ugovoru ili po raspoložbi za slučaj smrti.

Kada bračni drug konkurira sa descendentima ostavitelja ima samo pravo uživanja a nema vlasništva. Prijeporno je stoga, da li je bračni drug samo legatar ili je i sam nasljednik. Jedni tvrde, da se po §-u 757. preživjevšemu suprugu pripadajuće uživanje nema smatrati nasljednim dijelom već legatom, jer u istom priznato pravo u opreci s definicijom §-a 532. nema za predmet vlasništvo (isključivo pravo posjesti svukoliku ostavinu ili stanoviti dio), nego samo uživanje. U 13. pak poglavlju navedena oznaka »o nasljedovanju zakonitom muža i žene« da nije dovoljna, da ondje spomenuto pravo uživanja označi pravom nasljedstva. Drugi kažu, da nema legata bez valjane raspoložbe, koji bi se osnivali na zakonu, pa je prema tomu shvaćanju bračni drug upravo nasljednik a ne legatar. Treći drže, da bračni drug zauzimlje glede one četvrtine položaj poput fiducijara, a fideikomisari da su descendenti. Navedeno pitanje, da li je bračni drug legatar ili nasljednik, može biti u ostalom i od praktične važnosti, jer je položaj legatara i nasljednika različit.

II. Kada bračni drug konkurira sa drugim zakonskim nasljednicima t. j. sa ascendentima i kolateralima, dobiva on (bračni drug) vazda četvrtinu ostavine u vlasništvo, a ne samo u uživanje (§ 758.). Nego i ovdje uračunava se u dio bračnome drugu:

1. ono, što mu iz imovine pokojnikove pripada po ženidbenom ugovoru (§ 758.). Ako jedan ženidbeni drug dade drugomu po ugovoru »uživanje smrti radi« svoje imovine (ius advitalitatis) (§ 1255.), onda na životu ostali ženidbeni drug ima samo da bira ili to uživanje ili pak svoj zakonski nasljedni dio (§ 1258.).

2. ono, što živi bračni drug dobiva iz imovine pokojnikove po raspoložbi posljednje volje (npr. legati, darovanje za slučaj smrti, § 758.).

3. ono, što zapada preživivšemu ženidbenom drugu po pogodbi nasljedovnoj.

Kako se ima sve to uračunati, toga zakonik ne odredjuje. Zato će se morati uračunati tako, kako se to obično shvaća (§ 6.) naime, da se ono, što je inako primljeno, odbije od onoga, što se uopće ima dobiti, tako da se onda dobiva samo još višak. Proračunavanje uzrokuje jedino onda poteškoće, ako se preživivšemu zakonitom drugu ima uračunati, bilo uživanje dijela ostavštine, bilo uživanje pojedine stvari preminulog bračnog druga. Kako se ima u tom slučaju proračunavati, prijeporno je. Jedni misle, da se ima uživanje pre-

tvoriti u glavnicu po načelima, po [illegible]jima se kapitalizira doživotna renta. Drugi upućuju na § 1258, [illegible]. na životu preostali ima se odreći svakog uživanja, hoće li zad[illegible]i zak. naslj. dio. Potonje nam se shvaćanje čini ispravnim. Ratio [illegible] §-a 1258., da se razmiricama glede uračunavanja stane na put.

III. Kada nema nikoga od rodbine zvane na zakonsko nasljedno pravo, već je ostao samo ženidbeni drug, onda on dobije cijelu ostavinu kao nasljednik. U takovom slučaju nema mu se uračunati ništa.

*

Naslov II.

Izvanredno nasljedno pravo.

§ 432.

Seljačko i crkveno nasljedno pravo.

§ 761. kaže: »Iznimke od reda zakonitog nasljedovanja ustanovljena u ovom poglavlju glede dobara seljačkih i zaostavštine osoba duhovnih, sadržavaju se u političkim zakonima«

Posebnog seljačkog nasljednog prava naše pozitivno pravo ne pozna. Jedino za kućne zadruge ne vrijede ustanove ogz-a u pogledu nasljedovanja. Pobliže o tome ne govorimo, jer to spada u nauku o upravnom pravu.

Važniji su propisi glede nasljedovanja iza »osoba duhovnih« (svećenika).

Čl. VII. br. 3. lit. c. uvodnog patenta ogz-a od 1852. kaže, da dotadanji propisi o zakonskom nasljedovanju iza osoba duhovnih i nadalje ostaju na snazi. Od tih »dotadanjih propisa« najvažnija je t. zv. konvencija kardinala grofa Kolonića od 5. XII. 1702. uzakonjena zakonskim čl. 16. iz g. 1715. Po toj konvenciji dijeli se ostavina iza prelata, koji nije pravio oporuke, u 3 dijela: $^1/_3$ crkvi, $^1/_3$ fisku, $^1/_3$ rodbini. Nema li rodbine, dijeli se ova trećina izmedju crkve i fiska. Konkordatom od g. 1855. čl. XXI. uredjuje se pitanje oporučnoga nasljedstva, a ne zakonskoga, pa je po tom Kolonićeva konvencija i danas na snazi, koje je stanovište zauzeo i vrhovni sud, stol sedmorice. Vidi rješidbu stola sedmorice od 1. XII. 1898. br 2216. Čimić: Rješidbe, br. 66.

Ostavina nižega klera dijeli se takodjer u troje, ali mjesto fiska dobivaju $^1/_3$ siromasi, dakle $^1/_3$ crkva, $^1/_3$ siromasi, $^1/_3$ rodbina. Ako nema rodbine, dobiva $^1/_3$ fisk. Tako je to uredjeno crkvenim statutom od 3. i 4. maja 1803. izdanom po biskupskoj sinodi u Zagrebu, a potvrdjenoj po kralju Franji II. Ima glede toga različitih modifikacija. (Čimić: Rješidbe, br. 722.).

Glede duhovnika grčko nesjedinjenih (istočno-pravoslavnih) vrijedi Declaratorium illyricum od 16. IX. 1779. Isp. čl. VII. 3. lit. d. uvod. patenta ogz-u od 29. XI. 1852.

Naslov III.

Nasljedno pravo fiska ili t. zv. ošasnina.

§ 433.

I. Kada nema nijednoga oporučnoga, ni zakonskog nasljednika, te i legatari po §-u 726. pristajuće im pravo nasljedstva odbiju, onda je ostavina ošasna, te pripada fisku (§ 760.). Ošasnom se može imovina smatrati tek onda, kada se nakon opetovanog poziva ne javi nikoji nasljednik ili se javi onaj, koji ne može dokazati svog nasljednog prava. (Vidi §§ 128., 129. i 130. izvp. p.). Ali nikad nije ostavina ošasna u pravom smislu riječi, jer nasljednici, koji se nijesu prijavili u odredjenom roku, mogu tečajem cijeloga vremena zastare potražiti svoje pravo (§ 128. izvp. p. in f.). Fisk dakle imade tečajem toga vremena, dok nije zastarilo pravo nasljednika, obzirom na plodove i slobodno raspolaganje ostavine pravo poštenog posjednika (dvor. dekr. od 12. X. 1835.). Rok zastare ima se računati od momenta, kada je pripalo nasljedstvo nasljedniku, koji je bio zvan u izroku. Taj rok vrijedi i za toga nasljednika i za njegove vlastite nasljednike.

Ostavina može biti ošasna i pro parte.

II. Prepiru se o tom, kakav položaj zauzimlje fisk, t. j. da li je pravo fiska nasljedno pravo ili je pravo okupacije. Držimo, da je po našem pravu fisk ne doduše heres, ali je heredis loco, t. j. u mnogom pogledu zauzimlje položaj poput nasljednika, ali ne u svakom.

1. Slučajevi, gdje se slaže položaj fiska sa položajem nasljednika. Fisk stupa u prava i obveze ostavitelja, jedino što odgovara uvijek ograničeno, t. j. pro viribus hereditatis, jer se inventar mora uvijek sastaviti ureda radi (§ 92. izvpp.).Fisk je nadalje načelno dužan isplatiti i legate, premda radi §-a 726. ima to malu praktičnu važnost. Sve tužbe, koje se mogu zapodjeti protiv nasljednika, mogu se zapodjeti i protiv fiska i obratno. Fisk stiče svoje pravo kao i drugi: prihvatom i nastupom, a ne ipso iure.

2. Položaj fiska razlikuje se od položaja nasljednika u tom, što se ne vodi rasprava o nasljedstvu (§ 130. izvp. p.). Ipak može fisk zahtijevati convocationem creditorum po §-u 813. isto onako, kao i drugi nasljednik. Glede §§ 554., 556., 562. ogz. nije fisk izjednačen sa zakonskim nasljednikom. Oporučni nasljednici isključuju fisk i onda, kada oni nemaju prava akrescencije.

Carski patent od 29. XI. 1852. čl. VII. t. 4. odredjuje, da u §-u 760. ogz. pomenuto pravo posvojenja ošasnih dobara pripada u buduće samo državi.

Treći odsjek.

Nastup i stjecanje nasljedstva.

§ 434.

Nastup.

I. Pripad nasljedstva, delatio, podaje onomu, komu je nasljedstvo pripalo, samo mogućnost da ga stekne. U tu svrhu treba prije svega, da ga onaj, komu je ono pripalo, prihvati ili nastupi. Pod nastupom razumijeva se pravovaljano očitovanje pozvanog nasljednika, da hoće biti nasljednik. To očitovanje, hoće li da imade prav. učinak ima se dati prije urudžbe nasljedstva, jer se po §-u 180. izvpp. poslije ne može dati, te se ima dati pred sudom, jer po našem pravu uzima ostavinu prije svega sud u svoju brigu, da je uruči onomu, koji je dokazao svoje nasljedno pravo i izjavio, da prima nasljedstvo (§ 797.).

Nasljedno očitovanje ili »nastup nasljedstva kao prijava za nasljedstvo« mora se obaviti izrijekom. Ne može se dakle nasljedstvo nastupiti mukom, jer naše pravo ne poznaje »pro herede gestio«. Prijava za nasljedstvo mora u formalnom pogledu odgovarati propisima §-a 115. i sl. izvpp., t. j. mora biti pismena i potpisana po nasljedniku ili po njegovom zastupniku (§ 122. izvpp.), te ima sadržavati slijedeće:

1. Pravni naslov, na osnovu kojega zahtijeva prijavitelj nasljedstvo, bila to oporuka, nasljedni ugovor ili odredba samoga zakona. Taj se naslov ima sudu dokazati, ali pod tim se nema razumijevati strogi formalni dokaz u smislu procesualnih propisa o dokazivanju (§§ 123. i 124. izvp. p.).

2. izjavu nasljednika, da li prihvaća nasljedstvo uvjetno, t. j. priuzdrškom pravnoga dobročinstva popisa, cum beneficio inventarii, ili bezuvjetno, to jest bez priuzdrška toga dobročinstva (§ 800.). Uvjetna je prijava za nasljedstvo usprkos naziva bezuvjetan pravni posao; prijava za nasljedstvo pod uvjetom u tehničkom smislu ili pod rokom, nedopustiva je. Nasljednik, koji je pozvan eventualno ili samo u buduće na nasljedstvo, može odmah, čim se nasljedstvo otvori, t. j. po ostaviteljevoj smrti, prijaviti se za nasljedstvo za slučaj, ako ne bude nasljednik onaj, koji je zvan prije ili ako se ne ispuni uvjet ili ne dodje rok. Tako se na pr. i supsitut može očitovati odmah za slučaj, da se zbude slučaj supstitucije.

Ako je netko pozvan na nasljedstvo na osnovu više naslova, na pr. kao oporučni i zakonski nasljednik, onda mu je slobodno, da se posluži s naslovom, kojim hoće. Nego ako je zakonski nasljednik ujedno pozvan u valjanoj oporuci, onda ne može on nastupiti kao zakonski nasljednik, a odbiti to nasljedstvo kao oporučni nasljednik. Njemu ne preostaje u namjeri, da osujeti oporučnu raspoložbu, drugo, nego da ili nastupi nasljedstvo po oporuci, ili da ga se odrekne

tako, da ne će baštiniti niti po oporuci niti po zakonu (§ 808.). Isto tako će to i onda vrijediti, kada je netko pozvan na nasljedstvo po nasljednom ugovoru ili po zakonu. U ostalom, ta ustanova nema po našem zakonu osobite važnosti i to radi §-a 562. i 563. Ustanova §-a 808. mogla bi imati praktičnu važnost na pr. kada bi oporučnom nasljedniku bio naložen teret, koji stoji u osobnom djelanju oporučnog nasljednika, koje (djelovanje) ne prelazi na drugoga (§ 563. in fine).

Jedino nužni nasljednik, koji je ujedno pozvan u oporuci, može poziv po oporuci odbaciti (§ 808. in fine), a ipak za sebe tražiti nužni dio. Isto tako može on nastupiti nasljedno pravo po oporuci, pridržavši si nužni dio, tako, da može tražiti nadopunjenje nužnoga dijela, ako bi se dokazalo, da je po oporuci dobio manje, nego je njegov nužni dio. Pače nije ni nužno, da si nužni nasljednik izrijekom pridrži svoj dio; on može po §-u 808., ali ne mora, odbaciti oporučni poziv, a da mu ipak, ako ga nije odbacio, ostaje pravo tražiti nužni dio.

3. za nastup nasljedstva hoće se potpuna djelotvorna sposobnost onoga, koji hoće da nasljedstvo nastupi. Tko ne može slobodno raspolagati svojom imovinom, tomu treba intervencija njegovog zakonskog zastupnika. Za bezuvjetni nastup nasljedstva po maloljetniku, sine beneficio inventarii, treba dozvolu tutorstvene oblasti, a nije dovoljna samo dozvola tutora (§ 233.). Za odsutnog i nestalog nasljednika može nastupiti nasljedstvo postavljeni kurator, za kridatara nastupaju vjerovnici. Ali i za odsutnog nasljednika može nastupiti zastupnik ostavinu samo uvjetno, a isto tako i za kridatara vjerovnici samo uvjetno, cum beneficio inventarii. Može i onaj, koji je djelotvorno sposoban, nastupiti nasljedstvo po zastupniku ili punomoćniku, ali za bezuvjetni nastup treba specijalne punomoći (§ 1008.). Tko ima punomoć, da može nasljedstvo nastupiti bezuvjetno, taj ga može nastupiti i uvjetno, t. j. jedan nastup inkludira i drugi.

Rok do koga se ima nastupiti nasljedstvo ili predati prijavu za nasljedstvo, odredjuje raspravna oblast. Rok taj može se s različitih važnih razloga produljivati na godinu dana (§ 118. izvpp.). Nakon proteklog roka raspravljati će se ostavina s onima, koji su se prijavili i njima će se uručiti bez obzira na one, koji se nijesu prijavili (§ 120.). Ali oni, koji su promašili rok, mogu tražiti svoje pravo sve dotle, dok im to pravo ne zastari (§ 120. izvpp.). Tako je doduše po riječima zakona, no praksa postupa drugačije i smatra uskratu očitovanja unutar odredjenog roka kao odbijanje nasljedstva. To je i opravdano. Da nije tako, onda bi onaj, komu je uručena ostavina, radi svojega slabijega naslova bio neprestano u pogibelji, da mu netko treći, unutar dugog zastarnog roka (30 g.), nasljednom tužbom nasljedstvo ne oduzme.

II. Učinak očitovanja za nasljednika ili prijave za nasljedstvo jest:

1. da je to očitovanje sad neopozovno (§ 806.), t. j. delat ili pozvanik, pošto se je očitovao za nasljednika ne može više nasljedstva

odbiti niti se može, pošto se bezuvjetno očitovao, poslužiti cum beneficio inventarii (§ 806.), i to s razloga, jer su vjerovnici i legatari, čim je nastupio nasljedstvo bezuvjetno, stekli pravo na bezuvjetno namirenje, naprotiv onaj, koji je nastupio nasljedstvo uvjetno, t. j. pod »priuzdržajem pravnog dobročinstva od popisa«, taj može nastup svoj preinačiti u bezuvjetan, jer se tim pravo vjerovnika i legatara ne umanjuje, nego još osigurava.

Što se tiče nasljedno-pravnoga naslova, može se, kako znamo, nasljednik, koji imade više naslova, poslužiti kojim god hoće (§ 808.). Ne gledajući na taj slučaj, može mijenjati pozvanik svoj naslov, pak pošto se posluži jednim, zamjeniti ga drugim, ako je prvi naslov bio nevaljan. Ako se na pr. očituje za nasljedstvo po oporuci, a oporuka bude nevaljana, onda se još uvijek može očitovati kao zakonski nasljednik. Isto tako onaj, koji se očitovao za nasljednika kao zakonski, pa se nakon toga pronadje oporuka, u kojoj je i on pozvan, može promijeniti svoj naslov u naslov po oporuci.

2. da nasljednik biva po nastupu isključivi reprezentant ostavitelja, te od sada aktivno i pasivno zastupa ostavinu (§ 547). Prije naime, nego nasljednik nastupi nasljedstvo, zakon fingira, da ostavinu posjeduje sam ostavitelj i postavlja se kurator, dakle je u to vrijeme hereditas iacens. Sada, kada je nasljednik nastupio nasljedstvo, zastupa on ostavinu i kao tužitelj i kao tuženik. Nasljednik dakle imade pravo reprezentacije prema vani, ali u tom još nije sadržano pravo uprave i uživanja ostavine. Nego nasljednik, koji se očitovao za nasljednika, može ipak zahtijevati, da mu se povjeri uprava i uživanje ostavine i prije urudžbe (§ 810.). U tu svrhu treba, da valjano iskaže svoje nasljedno pravo (§§ 122. i 145. izvp. p. i 810. ogz.). Ne će biti dakle dovoljno, da navede samo nasljedno-pravni naslov, već treba da navede one okolnosti, koje zasvjedočavaju njegovo nasljedno pravo. Nasljedni dakle ugovor ili oporuka treba da su prosti od svakog vidljivog nedostatka, a zakonski nasljednik treba, da je zasvjedočio svoje rodbinstvo.

Ako nasljednik ne iskaže svog nasljednog prava, ili je njegovo nasljedno pravo prijeporno, ili ako prijave, koje su podnešene za nasljedstvo, kolidiraju, onda ne vrijedi ustanova §-a 810., t. j. ne će moći nasljednik zahtijevati, da mu se povjeri uživanje i uprava ostavine, već bi se u tom slučaju imala odrediti sekvestracija imovine, t. j. imao bi se postaviti kurator odnosno sekvestar. Isto tako, ako je nasljedniku, pošto se očitovao, povjerena uprava i uživanje, ali se naknadno prijavi netko drugi kao nasljednik, onda će se imati prvom oduzeti ostavina i imat će se odrediti sekvestar, pretpostavljajući, da postoje uvjeti za sekvestraciju. Tako se može dogoditi, da nasljednik i prije urudžbe dobije nasljedstvo u upravu i uživanje, ali i onda, kada mu se to povjeri, ima on sve do urudžbe postupati s njom kao s tudjom stvari, t. j. mora biti svaki čas spreman, da je povrati. I takav nasljednik, komu se povjeri uprava i uživanje, ipak zauzima u bitnosti položaj poput ostavinskog kuratora, t. j. iz toga se vidi, da nasljednik još sada nije stekao nasljedstva.

Kad se je jednom pozvani nasljednik očitovao za nasljednika, ne smije se više bez volje nasljednikove postavljati ostavinski kurator ili kurator ad hoc, osim u iznimnim zakonom predvidjenim slučajevima (§ 79. izvpp., §§ 690., 811. i 812. ogz.).

III. O d g o v o r n o s t n a s l j e d n i k a.

Iz sadržaja §-a 550 slijedi:

1. Sve do urudžbe nasljednici nisu osobni dužnici, već ostavinski dugovi opterećuju ostavinsku masu.

2. Sve do urudžbe, nasljednik, komu je povjerena uprava i uživanje ostavine, samo je kurator ostavine (§ 690.), odatle opet slijedi, da ne odgovara osobno, već samo sa ostavinom.

3. Ako nasljednici podijele medju sobom ostavinu prije urudžbe, ne prelazi ta ostavina time u njihovu imovinu.

Ostavinski vjerovnici mogu tražiti svoje namirenje iz svih dijelova ostavine. Sunasljednici odgovaraju za ostavinske dugove solidarno, ali samo iz ostavine, jer prije urudžbe nisu nasljednici osobni dužnici.

Iz svega toga se vidi, da se nasljedstvo ne stiče nastupom definitivno, jer ako se ostavina nasljedniku i povjeri, to je on ima smatrati kao tudju stvar, a on je samo ostavinski kurator. Po tom se nasljedstvo stiče nekim trećim aktom, a to je urudžba, o kojoj je govora u §-u 436. ove knjige.

§ 435.

Odbijanje nasljedstva (repudiatio).

Opreku od nastupa nasljedstva ili od očitovanja za nasljednika sačinjava izjava pozvanika, da on pripalo mu nasljedstvo odbija, da ga ne prihvaća. Odbijanje ne valja zamjenjivati sa odreknućem nasljedstva. Odreći se može nasljedstva samo prije pripada (delacije) i to tako, da se s oporučiteljem sklopi ugovor o odreknuću (§ 551.), dok se odbiti može nasljedstvo, pošto je već pripalo. Odbiti se može samo bezuvjetno, zatim izrijekom, a neki tvrde, da se može samo pred sudom odbiti, dakle onako, kao što i nastupiti; drugi nasuprot drže, da se može odbiti i izvansudbeno, pače i muče.

Pozvanik, delat, koji može slobodno raspolagati svojom imovinom, može po volji i odbiti pripalo mu nasljedstvo. Tko nije djelotvorno sposoban, treba privole zakonitog svog zastupnika. Tutor i kurator trebaju za to dozvolu suda (§§ 865., 233.). I djelotvorno sposobna osoba, ako ne će sama ili je zapriječena, može odbiti nasljedstvo po punomoćniku, ali za to treba specijalne punomoći (§ 1008.).

Odbiti se može samo jedan od pripalih samostalnih nasljednih dijelova, isto tako može se odbiti supstitucija komu nasljedniku, ali ne može se odbiti samo jedan dio cijele ostavine, koja je pripala delatu ili dio pripalog mu dijela. Odbiti može se nasljedstvo eventualno za budući poziv, na pr. kod uvjetnog poziva, prije nego se uvjet ispuni. Učinak repudiacije stoji u tom, da se uništuje pripad nasljedstva onom, koji je nasljedstvo odbio. Stvar se ima uzeti onako, kao da njemu nasljedstvo nije ni deferirano, kao da je pripalo odmah bližemu pozvaniku, bilo da je akrescencija, supstitucija ili zakonsko nasljedstvo. Jedino zakonski nasljednik, koji je pozvan i u oporuci, ne baštini po zakonu, ako odbije oporučni poziv (§ 808.). Isto tako, kada zakonski nasljednik odbaci nasljedstvo, ne pripada to nasljedstvo niti njegovoj djeci, makar bili i najbliži nasljednici, jer dok je tu parens, ne baštine djeca, izuzev, da je on izrijekom odbio samo za svoju osobu. Odbijanje nasljedstva je takodjer neopozovno, jer čim ga je jedan pozvanik odbio, ono je odmah pripalo bližim pozvanicima.

Slično sa odbijanjem nasljedstva je t. zv. o m i s s i o h e r e d i t a t i s, propust sticanja nasljedstva. Isti biva, kada pozvanik propusti steći nasljedstvo, te ga tako izgubi, na pr. propusti ispuniti potestativni uvjet i uslijed toga ne stiče nasljedstva. Kada se propusti, da prodje rok, koji je odredjen po sudu za prijavu za nasljedstvo, onda nije to omissio, jer ti nasljednici mogu i kasnije tečajem cijeloga vremena zastare tražiti svoje pravo (§§ 120. i 128. in f.). Drugačija je praksa. Vidi naprijed § 434. I. 3. in fine ove knjige.

§ 436.

Urudžba ostavine.

I. Već smo spomenuli više puta, da po našem pravu ne smije nasljednik samovlasno uzeti nasljedstvo u posjed (§ 797.). Ostavinu uzima prije svega sud pod svoju skrb. Sud ispituje prava onih, koji su se prijavili za nasljedstvo, te predaje nasljedstvo onomu, koga je našao za ovlaštenika t zv. urudžbom. Postupak, što ga vodi sud u tu svrhu ureda radi, sačinjava t. zv. o s t a v i n s k u r a s p r a v u. Svrha joj je:

1. da se ustanovi, tko je pravi nasljednik, da se njemu uruči ostavina;

2. da se uruči nasljedniku samo čista ostavina.

Postupak, koji sačinjava ostavinsku raspravu, normira izvanparbeni postupnik. Mi spominjemo ovdje samo toliko, koliko je nužno za razumijevanje.

Prije svega ima se sud brinuti, da sazna sve slučajeve smrti u svom okolišu (§ 35. izvpp.). Čim to sazna, ima odrediti, da se načini smrtovnica ili po kojem izaslaniku suda ili javnom bilježniku (§ 36. izvpp.). Izaslanik sudski ili jav. bilježnik ima u tu svrhu što prije otići u stan pokojnikov, ima pozvati 2 svjedoka ili ukućana, zatim izviditi one odnošaje, koji će utjecati na ostavinsku raspravu, pak ako ustreba, ima zapečatiti odmah ostavinu (§ 38. izvpp.). Kada treba ostavinu zapečatiti, to smo spomenuli ondje, gdje je bilo govora o hereditas iacens. (Ispor. § 405. ove knjige).

Sud proglašuje pismenu oporuku (§ 61. izvpp.), zatim poziva svjedoke usmene oporuke ili kodicila i preslušava ih, obavješćuje vjerojatnoga nasljednika, što mu je pripalo, i poziva da podnese svoje očitovanje ili prijavu na nasljedstvo (§ 75.). Pošto su se prijavili nasljednici za nasljedstvo, kako smo kod nastupa nasljedstva izložili, onda sud ispituje njihovo pravo, t. j. njihov titul, a brine se i za to, da nasljednici ispune posljednju volju ostaviteljevu (§ 817. ogz., §§ 157.—161. izvpp.). Zatim treba nasljednik da plati ostavinske pristojbe (§ 149. izvpp.). O svemu tomu, da su namirene obveze i pristojbe, imaju se nasljednici iskazati pred sudom (§ 157. izvpp.). Nakon svega toga slijedi urudžba ostavine, koja čini završetak rasprave (174. izvpp.). To je ukratko tečaj ostavinske rasprave.

II. Učinak urudžbe.

1. Urudžba ostavine vrijedi kao predaja ostavine u posjed (§ 797.). Sa urudžbom stiče se po tom i vlasništvo ostavinskih predmeta i to pokretnih i onih nekretnih predmeta, koji nisu predmet gruntovnice, odmah po urudžbi, a glede onih nekretnina, koje su predmet gruntovnice, treba, da se stekne vlasništvo, intabulacija Glede predmeta, koji se nalaze već u detenciji nasljednika, vrijedi urudžba kao traditio brevi manu. Glede onih predmeta ostaviteljevih, koji se nalaze u tudjem posjedu, ne može vrijediti urudžba kao predaja, već tu znači urudžba to, da je nasljednik stekao pravo podići tužbu o vlasništvu na temelju urudžbe.

Sve je to u ostalom vrlo prijeporno. Jedni naime drže, da se nasljedstvo ili vlasništvo ostavinskih stvari stiče već po nastupu nasljedstva. Neki opet misle, već i samim pripadom, jer pripadom nastupa i transmisija. Ta su medjutim mijenja osamljena, pa većina drži, da se stiče vlasništvo nastupom ostavine. No u istinu stiče se nasljedstvo tek po urudžbi. Po §-u 425. prenosi se vlasnost po predaji. To vrijedi takodjer i za stečenje vlasnosti na osnovu nasljednoga prava, jer zakonik ne čini za to stečenje nikakovog izuzetka. Urudžbu označuje zakonik kao predaju u pravni posjed, t. j. u onakav posjed, kakav uopće treba, da se stekne vlasništvo (§§ 550., 797., 807. i 818.). Tako dakle urudžba vrijedi kao predaja u posjed. Ako to stoji, onda dostaje urudžba za stečenje vlasnosti onih stvari, kod kojih se stiče vlasnost samom predajom, a to su pokretne i one nepokretne, koje nisu predmet gruntovnice. Naprotiv kod nekretnina, koje su predmet gruntovnice treba još i intabulacija. Tako izrično zahtijeva § 436. u suglasju sa općenitim pravilom §-a 431. Usuprot toj izričnoj odredbi §-a 436., tvrde neki da nasljednik vlasništvo nekretnina, koje su predmetom upisa u gruntovne knjige, stiče već samom urudžbom. Kad ne bi bilo tako, pitaju oni, čije bi onda bile, prije upisa, nekretnine spadajuće u ostavinu. Ostavnikove? Njega više nema! Ležeće ostavine? Ni nje nema, čim je ostavina nasljedniku uručena. Ostavina se pak ne može smatrati kao res nullius, jer se urudžbom iste imetak nasljednikov stapa s ostavinskom imovinom u jednu cjelinu. Tko da dvoji o tom, kad nasljednik stiče urudžbom pravo neograničena raspolaganja s pokretnim i nepokretnim stvarima, koje sačinjavaju ostavinu? A pravo neograničena raspolaganja ne tvori li vlasništvo? (§ 354. ogz.). Tako Randa.

Uknjižba obavit će se na osnovu urudžbenice, koja se ima izdati nasljedniku po §-u 177. izvpp.

2. Od urudžbe počam vrijedi nasljednik kao subjekt ostavinskih prava i obveza, t. j. kao osobni dužnik, dočim sve do urudžbe, ako mu je povjereno uživanje i uprava ostavine, nasljednik je samo kurator ostavine. Subjektom ostavine sve do urudžbe smatra se hereditas iacens, nu kad je već nasljedstvo uručeno, udešava se stvar tako, kao da je nasljednik stekao nasljedstvo u momentu pripada ili da urudžba djeluje natrag.

3. Urudžba pruža nasljedniku, komu je uručena, potpunu legitimaciju prema trećim osobama, tj. ove treće osobe mogu onog, komu je ostavina uručena na osnovu urudžbe smatrati kao ovlaštenika (§ 824.). Samo nasuprot onomu, koji tvrdi, da ima isto tako ili jače pravo, ne sačinjava urudžba nikakovog dokaza, stoga može onaj, koji to tvrdi, usprkos urudžbe tražiti nasljednom tužbom od onoga, komu je ostavina uručena, da mu je ustupi (§ 823.). Pokaže li sada uspjeh parnice, da onaj, komu je uručena ostavina, u istinu nije nasljednik, onda ne može urudžba značiti prenos vlasništva, ali još uvijek vrijedi ona kao prenos posjeda.

Nije u drugu ruku po toj urudžbi niti pravi nasljednik postao vlasnikom ostavine, jer njemu nije bila ostavina ni uručena. Tako dakle nije u ovom slučaju niti jedan, niti drugi pravim nasljednikom. Tužitelj po tom ne izvršuje svoje pravo vlasnosti, već svoje nasljedno pravo, a vlasništvo stiče tek pošto mu bude ostavina predana, t. j. pošto provede intabulaciju na osnovu tužbe i ovrhe. Sudskog očitovanja za nasljednika on ne treba, jer nakon završene ostavinske rasprave ne može dati više očitovanja niti prijave za nasljedstvo (§ 180. izvpp.). Podignuće nasljedne tužbe vrijedi kao nastup nasljedstva, samo što taj nastup nije neopozovan, jer se tužba može svagda opozvati.

Četvrti odsjek.

Pravni položaj nasljednika.

Glava I.

Odnošaj nasljednika prema sunasljednicima.

§ 437.

Zajednica medju sunasljednicima.

I. Ima li više nasljednika, onda nastaje medju njima zajednica — communio incidens. Za tu zajednicu vrijede načela XVI. poglavlja gradj. zakona. U urudžbenici ima se vazda navesti razmjer, u kojemu se uručuje ostavina pojedinom sunasljedniku, da li $^1/_2$, $^1/_3$, $^1/_4$ itd.

Zajednica medju sunasljednicima traje dotle, dok se ne podijele. Diobu mogu tražiti prije ili poslije urudžbe, ali prije urudžbe ne prelaze ti dijelovi u njihovu imovinu, a mogu diobu i propustiti i ostati u zajednici. Dioba je privatna stvar sunasljednika, u koju se nema sud miješati, stoga niti onda, kada su nasljednici maloljetni, nema se u pravilu svršetak ostavinske rasprave odgoditi do diobe nasljedstva. Nego gdje nema nikakovih zapreka, osobito gdje je ostavina neznatna i gdje se sastoji u gotovom novcu, tamo treba vazda, sazvavši zastupnike pupila, obaviti diobu nasljedstva (§ 165. izvpp.). Kod većih i zamršenijih ostavina, gdje ima samo pupila ili pupila zajedno sa punoljetnim osobama, imade se dioba nasljedstva po okolnostima prije ili poslije urudžbe obaviti, zatim ili odobriti po raspravnoj oblasti ili podnijeti pupilarnoj vlasti na odobrenje (§ 166. izvpp.).

Kada treba dijeliti ostavinsku masu, treba najprije ustanoviti stanje imovine, kakova je bila u doba, kada je ostavitelj umro, a zatim iskazati ne samo povećanje ili umanjenje njeno, koje se je kasnije dogodilo, nego i iznos dugova i tereta. O tom, kako se uopće konstatira stanje imovine vidi §§ 165.—172. izvpp.

U slučaju prijepora, glede diobe može svaki sunasljednik tražiti diobu tužbom, actio familiae erciscundae, te će se tom prilikom urediti svikoliki njihovi nasljedstveni odnošaji.

II. Zajednica medju sunasljednicima obuhvata i dugove i legate. Za sve to jamči ostavina kao takova. Prije urudžbe stoje sunasljednici jedan za sve, a svi za jednoga, t. j. oni prije urudžbe odgovaraju za ostavinske dugove svi jednako, solidarno, ali ne odgovaraju osobno, već solidarno u tom smislu, da će morati eventualno prepustiti cijelu ostavinu za namirenje ostavinskih vjerovnika (§ 550).

Kako odgovaraju sunasljednici poslije urudžbe, to se ravna prema tomu, kako su nastupili nasljedstvo, dali uvjetno, cum beneficio inventarii, ili bezuvjetno, sine beneficio inventarii. U prvom slučaju odgovaraju nasljednici pro rata, tj. svaki po svom nasljednom dijelu; u drugom slučaju solidarno, ali sunasljednik, koji je sam ispunio cijelu obvezu, ima pravo regresa protiv ostalih, t. j. može tražiti od ostalih natrag prema razmjeru njihovih dijelova, da mu povrate ono, što je za njih dao.

§ 438.

Uračunavanje (collatio).

I. Nasljednik, koji s drugoga naslova, nego nasljedno-pravnog, dobije štogod od ostavitelja, imade onda, kada konkuriraju s njim drugi nasljednici, neke od onih namjena uračunati u svoj nasljedni dio. Uračunanje dužan si je dozvoliti u prvom redu, u koliko nije oprošten, zakonski nasljednik, jer se pretpostavlja, da je ostavitelj jednako volio svoju djecu i da je njegova volja, da dobije svako dijete jednak dio iz njegove imovine. Naprotiv, oporučni i pogodbeni nasljednik ima uračunati ono, što je inako dobio, ako je to ostavitelj

izrično odredio (§ 790.), jer inače, ako nije ostavitelj tako naredio, onda je jasno, da je volja ostaviteljeva, da nasljednik dobije ne samo ono, što mu je oporukom ostavio, već i ono, što mu je inače prije oporuke dao. Iznimka od § 790. al. 1. sadržana je u §-u 671., po komu se kćerima zapisani miraz ima uračunati i u zakoniti i oporučni dio, ako oporučitelj izrično ne odredi da to vrijedi kao predzapis.

II. Što se tiče djece, kao zakonskih nasljednika, imadu se uračunati slijedeće namjene (§§ 788., 790.):

1. što je za života ostaviteljeva kći ili unuka dobila za miraz;
2. što je sin ili unuk dobio za opremu kao mladoženja;
3. što je dobio sin ili kći, odn. unuk ili unuka da se »namjesti ili da neposredno stupi u službu«. O kćeri doduše zakon ne govori za taj slučaj, obzirom na to, da žene u ono doba, kad je gradj. zakon kodificiran, prema tadanjim prilikama nisu imale nikakvih zvanja, no to se za današnje prilike samo po sebi razumije. Ne spadaju ovamo troškovi, koji služe samo posredno tome, da se nastupi kakova služba ili obrt. Po tom ne spadaju ovamo troškovi odgoja, po kojima se netko pripravlja za stanovitu službu ili obrt, dakle ono, što se trošilo na školovanje. No ovamo spada ono, što se izdalo npr. za postignuće doktorata, u koliko je doktorat nuždan, da se nastupi kakvo zvanje, na pr. advokatura; ovamo spada i kaucija, takse, koje treba položiti pri nastupu službe, itd.
4. ono, što je ostavitelj dao za namirenje dugova punoljetnog descendenta.

Pod djecom (§ 790.), razumijevaju se svi nasljednici descendenti, i ako zakon govori u §-u 788. samo o sinu odnosno kćeri, te unuku ili unuci. Kada baštine unuci, onda imaju uračunati ne samo ono, što su sami primili u svrhe naznačene u §-u 788., već i ono, što su primili u tu svrhu i njihovi roditelji (§ 790.). Bračni drug, kada baštini, takodjer je dužan uračunati, (o čem je bila riječ kod nasljednog prava bračnog druga), ali bračni drug ne može tražiti kolacije od descendenata, kada s njima konkurira, jer to može od descendenata tražiti samo sunasljednik descendent.

Ostavitelj može svog zakonitog nasljednika oprostiti od dužnosti, da uračuna ono, što je inače primio, ali na taj način može doći u pogibelj odgoj i opskrba ostale djece, koja nisu unaprijed ništa dobila. Stoga § 792. odredjuje: »Ako se troškovi potrebni za odgajanje i obskrbljenje ostale djece ne bi mogli namiriti niti iz njihove vlastite imovine, niti iz imovine roditelja, ima se djetetu uračunati ono, što je primilo unaprijed u svrhu, spomenutu u §-u 788. i to toliko, koliko je od potrebe, da se odgajaju i obskrbljuju njegova braća i sestre«.

III. O načinu, kako se imade u nasljedni dio uračunati ono, što je dijete unaprijed dobilo, govori § 793. Po tom §-u imalo bi se uračunanje onoga, što je dijete unaprijed primilo u svrhe navedene u §-u 788. obaviti na takav način, da se svakome od ostale djece ostavnikove, prije nego što se faktično dijeli ostavština dodijeli onoliko, koliko je dijete pogodovano od ostavnika za njegova života una-

prije dobilo. Zatim, da se odbije ukupna svota nepogodovanoj djeci dodijeljenih iznosa od zaostavštine, a preostatak zaostavštine razdijeli medju descendente ostaviteljeve na jednake dijelove. Na pr. A ostavi djecu B, C i D i ostavinu od 12.000 Din. Ako je B-u za života još dao u svrhe §-a 788. 3.000 Din, onda valja fikcijom dijeliti ostaloj djeci, C-u i D-u svakomu po 3.000 Din tj. toliko da C i D dobiju još prije diobe jednak iznos sa B-om. One svote što su ih C i D dobili t. j. ukupno 6.000 Din imadu se odbiti od ostavine 12.000 Din, te preostatak od 6.000 Din dijeliti sada na jednake dijelove medju A-ovu djecu. Dobiti će prema tomu B 2000 Din (3000 Din primio je već za ostaviteljeva života), C 3000 Din + 2000 Din, a isto toliko i D (t. j. svaki 3000 Din u izjednačenju sa dijelom B-ovim, koji je 3000 Din primio još za života ostavnikova, 2000 Din pak svaki kao dio iz preostatka baštine). Nego isti rezultat se može postići na najjednostavniji način tako, da se ono, što je dijete primilo unaprijed, priračuna cijeloj ostavinskoj masi, zatim se proračuna nasljedni dio i onda se ono, što je unaprijed primljeno, odbije od nasljednog dijela onoga nasljednika, koji mora uračunavati.

Po našem zakoniku proračunava se samo vrijednost onoga, što valja uračunat i onda se ono odbija, idealna kolacija, a ne poznaje naše pravo naturalne ili realne kolacije, tako da bi se ono, što je unaprijed dano, imalo predati u ostavinu. Ako je dakle koji nasljednik dobio više, nego je njegov dio, onda ne treba ništa vraćati, ali ne će dobiti više ništa iz ostavine, dakle on se iz ostavine izluči, kao da ga nema. Kada se ono, što se ima uračunati, sastoji u gotovom novcu, onda dakako ne treba proračunavati vrijednost toga, no kada to ne sastoji u gotovom novcu, onda čini zakonik razliku, da li se radi o pokretnoj ili nepokretnoj stvari. Pokretne stvari uračunavaju se po vrijednosti, što su je imale te stvari u vrijeme pripada nasljedstva, a nepokretnine po onoj vrijednosti, što su je imale, kada su primljene (§ 794.). Zašto zakonik čini ovu razliku, o tom se prepiru.

Glava II.

Odnošaj nasljednika prema vjerovnicima ostaviteljevim.

§ 439.

Uopće. Uvjetni nastup.

I. Na nasljednika prelaze ne samo prava, nego i obveze ostaviteljeve, u koliko te obveze ne prestaju po smrti ostaviteljevoj (§§ 548.—551.). Prije urudžbe odgovara ostavina kao takova, odnosno nasljednici solidarno, ali ne osobno, nego samo s ostavinom, dok nakon urudžbe odgovaraju nasljednici različito prema tomu, da li su nastupili uvjetno ili bezuvjetno, cum ili sine beneficio inventarii.

II. Nasljednik, koji nastupi nasljedstvo bezuvjetno mora da odgovara svim vjerovnicima ostaviteljevim za njihova potraživanja i svim legatarima za njihove zapise, makar zaostavština i ne dosegla (§ 801.). Bezuvjetno očitovanje ima za posljedicu, da se pomiješala ostavina sa imovinom nasljednika, stoga nasljednik odgovara ne samo ostavinom, nego i svojom vlastitom imovinom za dugove ostavine, dok njegove tražbine protiv ostavitelja prestaju konfuzijom po §-u 1445.

Nasljednik, koji bezuvjetno nastupa nasljedstvo, ima ostavinsku imovinu popisati isto tako kao kod uvjetnog nastupa, i umjesto zakletve vlastoručnim potpisom potvrditi istinitost popisa ili sam ili po punomoćniku, koji je toga radi providjen specijalnom punomoći. Ovo očitovanje o imovini služi mjesto inventara za temelj ostavinskoj raspravi (§ 114. izvpp.).

III. Drugačije odgovara nasljednik, koji je nastupio, kako veli § 802., »pod priuzdržkom pravnoga dobročinstva od popisa« t. j. koji je nastupio cum beneficio inventarii. U tom slučaju nasljednik odgovara za ostavinske dugove samo toliko, u koliko dotječe ostavinska masa (§ 802.). Sastav inventara može zahtijevati svaki nasljednik, pače i onda, kada bi mu ostavitelj bio zabranio ili kada bi se nasljednik toga prava u nasljednom ugovoru odrekao (§§ 803. i 804.). U nekim slučajevima ima se sastaviti inventar ureda radi. Te slučajeve navadja § 92. izvp. p.

Sastav inventara ima se tražiti odmah kod nastupa nasljedstva (§ 800.), jer tko je nastupio nasljedstvo bez inventara, taj ne može promijeniti taj nastup u uvjetni i naknadno tražiti sastav inventara. Inventar se sastavlja na račun mase. Kod fideikomisarne supstitucije ima nositi trošak fijudicar (§§ 802. ogz. i 111.—113. izvp. p.).

Što se tiče sadržaja inventara možemo općenito reći: inventar mora sadržavati točan i potpun popis svekolike pokretne i nepokretne imovine, te dugova (§§ 96.—105. izvp. p.). Glede inventara o imovini trgovaca, obrtnika, svećenika i povjerbenih dobara, vrijede posebni propisi (§§ 106., 107. i 108. izvp. p.).

Inventar potpisuje izaslanik sudbeni, zatim vještaci i osobe, koje su bile prisutne pri sačinjenju istoga, te se predaje sa svim prilozima sudu, koji će ga pohraniti i svakomu, koji bude zahtijevao, dati od njega prepis (§ 109. izvp. p.).

IV. Učinak nastupa nasljedstva cum beneficio inventarii t. j. uvjetnog nastupa jest:

1. Nasljednik odgovara za ostavinske dugove računajuć ovamo njegove vlastite tražbine, što ih ima protiv ostavine, zatim za legate samo toliko, koliko dotječe ostavina (pro viribus hereditatis), premda je to prijeporno. Jedni drže, da jamči samo sredstvima ostavine, dakle samo onim, što je iz ostavine dobio, dok mi držimo, da jamči »do vrijednosti iznosa ostavine«, dakle ne samo s onim sredstvima, što ih je dobio iz ostavine, nego i svojom vlastitom imovinom, čim se ona jedanput pomiješala sa ostavinskom, dakle da jamči pro viribus, a ne cum viribus hereditatis. Isporedi k tome slijedeći § ove knjige, pod 4., te § 815. ogz.

2. Nasljednikove tražbine protiv ostavine ne prestaju konfuzijom, kao kod bezuvjetnog očitovanja.

3. Ima li više nasljednika, oni, koji su nastupili uvjetno, ne odgovaraju poslije urudžbe solidarno, već pro rata tj. prema nasljednom alikvotnom dijelu (§ 821.). Premda su jedni nastupili uvjetno, a drugi bezuvjetno, ima se ipak sastaviti inventar, koji se mora učiniti podlogom ostavinske rasprave (§ 807.). Uslijed toga uživaju oni, koji se nisu uvjetno očitovali, kao i oni, koji su se očitovali uvjetno, do urudžbe blagodat inventara. No za onog, koji se očitovao bezuvjetno, pa se, nakon što mu je nasljedstvo sudbeno uručeno, javi novi nasljednik i posluži »dobročinstvom popisa«, za onoga ne vrijedi § 807. To je smisao riječi §-a 807.: »dok mu ne bude nasljedstvo predano«.

§ 440.

Saziv vjerovnika (convocatio creditorum).

Da se zna, da li ostavina dosiže za podmirbu svih dugova ostaviteljevih, valja ustanoviti dugove ostavine. Ako se kod toga pokaže, da su pasiva veća nego aktiva ostavine, onda može nasljednik ili ostavinski kurator zahtijevati, da se otvori stečaj nad ostavinom. Da bi se točno ustanovili dugovi ostavine, dopušta zakon u tu svrhu s a z i v v j e r o v n i k a, c o n v o c a t i o c r e d i t o r u m. Nasljednik ili ostavinski skrbnik može zahtijevati, da sud pozove izrokom ostavinske vjerovnike, neka prijave i dokažu svoje tražbine u odredjenom roku (§ 813. ogz. i §§ 133—134. izvp. p.).

U č i n a k takove konvokacije, saziva vjerovnika stoji u tom, što:

1. nasljednik ili ostavinski skrbnik može obustaviti isplatu vjerovnika sve dotle, dok ne mine rok izroka (§ 813.), zatim

2. vjerovnici, koji su prijavili svoje tražbine i dokazali ih, mogu tražiti svoje namirenje iz ostavine, pa ako ne bi ta ostavina dotjecala za njihovo namirenje, onda mogu tražiti otvorenje stečaja,

3. ako koji vjerovnik propusti prijaviti svoje tražbine tečajem vremena, što ga izrok odredjuje, onda taj vjerovnik ne gubi doduše svoga prava, ali se ostavina dijeli nakon što je izminuo termin izroka, sa onim vjerovnicima, koji su se prijavili, po rangu, koji bi ih zapao u stečaju, a oni, koji nisu prijavili svojih tražbina, mogu štetovati odatle u toliko, što prijavljene tražbine mogu ostavinu iscrpsti (§ 814.),

4. ako nasljednik propusti tražiti konvokaciju i ne drži se propisa, koji glede toga postoje, pa nasljednik namiruje vjerovnike onako, kako mu se koji prijavi, onda se on izvrgava pogibli, da će i onda, kada je iscrpljena imovina, ako ima nenamirenih vjerovnika, morati odgovarati sa svojom vlastitom imovinom, pa i onda, makar nastupio

nasljedstvo samo uvjetno. Vjerovnici, koji nisu namireni, mogu tražiti onoliko, koliko bi bili dobili onda, da je nasljednik postupao onako, kako je propisano t. j. da je tražio konvokaciju vjerovnika, dok više ne mogu tražiti (§ 815.). Ako je na pr. ostavina u času urudžbe dostajala, da se namire vjerovnici za 40 po sto njihovih tražbina, a nasljednik je faktično, ne poznavajući točno pasiva ostavine, poznatim vjerovnicima platio 60 po sto, jamči on naknadno pridošlim vjerovnicima za 40 po sto njihovih tražbina svojom vlastitom imovinom, makar je isplatom onih 60 po sto ostavina iscrpena.

§ 441.

Razlučenje ostavine od imovine nasljednikove (separatio bonorum),

Ostavinskim vjerovnicima jamči prije urudžbe sama ostavina kao takova i ti vjerovnici imaju prvenstvo pred nasljednikovim vjerovnicima. Redovito je za interese vjerovnika skrbljeno dosta već tim, što se ostavina prije urudžbe smatra kao posebna imovinska masa, različita juridički od ostale imovine nasljednika. Ali to unutarnje ili tzv. juridičko lučenje nije uvijek i spoljašnje odnosno faktično lučenje. Napose onda, ako nasljednik nastupi nasljedstvo bezuvjetno, nema često puta nikakova dokaza zato, što spada u ostavinu, a što spada u ostalu imovinu nasljednika, pa ako mu je iznimice po §-u 810. povjerena uprava i uživanje ostavine, postoji pogibelj, da će se faktično pomiješati ostavina sa nasljednikovom imovinom. Da bi se tomu pomiješanju izbjeglo, dopušta zakon ostavinskim vjerovnicima (i legatarima i nužnim nasljednicima), da mogu tražiti t. zv. separatio bonorum t. j. da se ostavina faktično razluči od nasljednikove imovine (§ 812.). Da bi mogli vjerovnici to zahtijevati, nije od potrebe, da su im tražbine likvidne, isto tako ne moraju vjerovnici dokazati, da u istinu postoji pogibelj, nego je dosta i subjektivna njihova bojazan. To je u ostalom prijeporno. Ta se separacija provadja tako, da se ostavina, ako je za to sposobna, deponira kod suda sve do namirenja vjerovnika, inače pak, ako ostavina nije zato sposobna, provadja se separatio bonorum tako, da se za upravu te ostavine postavlja posebni separacioni kurator.

Separatio može se tražiti samo do urudžbe ostavine.

Učinak ishodjene separacije stoji u tom:

1. da ostavina ostaje razlučena od nasljednikove imovine i nakon urudžbe, dočim se inače nakon urudžbe miješa sa imovinom nasljednikovom, te

2. da ostavina jamči za tražbine onih vjerovnika, koji su separaciju ishodili. Ti vjerovnici mogu prije vjerovnika nasljednikovih tražiti svoje namirenje od separirane ostavine, ali u drugu ruku mogu ga tražiti samo od te imovine (§ 812. in fine).

Glava III.

Odnošaj nasljednika prema zapisovnicima. Darovanje za slučaj smrti.

I. Zapis.

§ 442.

Pojam zapisa (legata).

Zapis ili legat jest odredba posljednje volje, kojom se ne imenuje univerzalni nasljednik, već se nekomu namijenjuje nekakva druga korist. Imenom »legat« i »zapis«, naziva se takodjer i ono, što se ostavlja. Zakonskih legata, što bi ih odredjivao sam zakon, nema, jer ono, što se »abusu« tako zove, na pr. prinos za škole, bolnice, itd., to nisu nikakvi legati, nego javno-pravni tereti (§ 694.). Nego, kada bi ostavitelj ostavio za koji zavod više nego je po zakonu dužan, onda se onaj višak imade smatrati kao legat.

Po nasljedstvu prelazi svakolika imovina na nasljednike, a nasljednik preuzimlje dužnost, da isplati legate. Nasljednik biva dakle dužnik legatara a oni stiču protiv nasljednika tražbinu na isplatu legata (§ 690.). Vlasništvo ostavljenih im stvari ne stiču legatari odmah, čim je pripao legat, nego istom kad im je predana stvar, odnosno kad su se uknjižili (§§ 684. i 688.).

Za valjanost legata treba ono, što i za valjanost raspoložbe posljednje volje (sposobnost oporučitelja, legatara, itd.). Subjekti, s kojima imademo posla kod legata, jesu:

a) o s t a v i t e l j, koji je legat zapisao,

b) o n e r a t t. j. ona osoba, koja je opterećena legatom.

Onerat može biti svatko, koji po naredbi ostavitelja dobiva štogod iz ostavine, čega inače ne bi mogao tražiti. Obično su opterećeni legatom nasljednici. Oni jamče honoratu pro rata, odnosno solidarno prema tome, da li su nastupili cum ili sine beneficio inventarii. Medjusobno pak imadu u svakom slučaju pridonesti prema razmjeru svojih nasljednih dijelova (§§ 820. i 821.). Onaj dakle, koji je sam isplatio čitav legat ima pravo regresa proti ostalim sunasljednicima. To biva i u onom slučaju, ako stvar, koja je objekt zapisa pripada jednom jedinom sunasljedniku. Ostavitelj može izrično odrediti, da samo jedan od sunasljednika ima isplatiti legat, tako da honoratu jamči samo taj, koji dakako u tom slučaju nema prava regresa proti ostalim sunasljednicima (§ 649.). Legatom može biti opterećen i sam legatar (s u b l e g a t), koji medjutim ne može ograničiti svoga jamstva poput nasljednika tim, da nastupi cum beneficio inventarii, no u slučaju, da legat bude manji od sublegata, ne želi li legatar ispuniti sublegat iz svoje vlastite imovine, ne preostaje mu drugo, nego da odbije legat, koji će u tom slučaju pripasti sublegataru (§ 650.).

I onaj, koji dobiva što iz ostavine conditionis implendae causa, kao i donatar mortis causa, mogu biti opterećeni legatom.

c) h o n o r a t t. j. osoba, kojoj je ostavljen zapis.

To može biti svaka osoba, koja je sposobna baštiniti, stoga na pr. osobe, koje su učinile rodoskvrnje ili preljub, ne mogu medjusobno dobiti niti legata, jer ne mogu jedna od druge baštiniti.

Ako je honoriran sunasljednik, onda se legat zove p r e l e g a t. I glede onoga dijela toga legata, koji je u smislu §-a 821. (po razmjeru dijela nasljednog) imao nasljednik sam sebi isplatiti, smatra se on legatarom, a ne nasljednikom (§ 648.). Po rimskom je pravu taj dio legata bio nevaljan, te ga je nasljednik dobio kao nasljednik, a ne kao legatar. To je praktički od velike važnosti u slučajevima §§-a 608., 690. i 1279.

§ 443.

Predmet zapisa.

Predmet legata može biti načelno sve, što ima vrijednost i što se nalazi u prometu, dakle tjelesne stvari, radnje i ina djelanja, koja su dopuštena (§ 653.). Tako na pr. može se ostaviti zapis, da ima legatar služinčad ostaviteljevu zadržati u kući.

Predmet legata mogu biti ne samo stvari ostavine, nego i stvari samog legatara (§§ 649. i 662.). Načelno ne mogu biti predmetom legata stvari tudje, osim da je ostavitelj odredio, da se ima tudja stvar kupiti i legataru predati.

Ako je komu kao legat zapisana stvar, koja je oteta prometu, onda naravno legat ne vrijedi. Ako je legatar sam za svoju osobu nesposoban, da posjeduje zapisanu stvar, onda legat vrijedi te će se legataru imati dati običajna vrijednost stvari (§ 654.).

§ 444.

Pripad zapisa.

P r i p a d z a p i s a (»dies legati cedit«) biva u momentu smrti ostaviteljeve, odnosno, ako je legat ostavljen pod uvjetom, u momentu, kada je uvjet ispunjen. Kod t. zv. anualnih legata (§ 687.), koji se imadu plaćati u povratnim rokovima kao na pr. svake godine ili svakog mjeseca, ima u istinu toliko legata, koliko rokova i to prvi je legat bezuvjetan, a svi ostali su uvjetni, tj. ovisni od uvjeta, da legatar doživi rok, isplate. Čim je legat pripao, s t i č e legatar tražbinu protiv onerata, ma da se legat redovno ne može odmah realizovati. Treba li legatar za stečenje svoga prava još posebno očitovanje, kao što kod nasljednog prava? Pitanje je ovo prijeporno. Jedni drže, da se legatar mora isto onako očitovati, kao i sam nasljednik, tj. da legat prihvati, drugi pak, — i to pretežni dio — drže, da se legat stiče ipso iure, čim je pripao, dakle bez posebnog prihvata.

I ako legatar stiče pravo na legat bez naročito očitovane volje, ne stiče ga protiv volje i može ga odbiti (§ 689.), no može ga i izrijekom prihvatiti; legatara se ne može siliti, da dade takvo izričito očitovanje. Kad se pak jednom očitovao, ne može više tog očitovanja opozvati.

Legat što ga je legatar odbio, pripada supstitutu legatarovu, u koliko ga ima. Nema li supstituta, tad pripada, u slučaju, da je cijeli zapis odredjen nekolicini osoba nerazdijelno ili izrijekom na jednake dijelove, ostalim kolegatarima, pri čem su mjerodavni propisi o sunasljedništvu. Nema li supstituta odnosno kolegatara (na istu stvar) tad ostaje legat u ostavinskoj masi (§ 689.), i pripadne nasljednicima.

U času pripada mora biti legatar sposoban za nasljedovanje, pa ako doživi čas pripada prenosi svoje pravo iz zapisa na svoje nasljednike.

Od časa pripada legata, moramo razlikovati čas isplate legata (»dies legati veniens«), o čem u §-u 446. ove knjige.

Legata per vindicationem, kao što rimsko pravo, naše pravo ne poznaje. Taj bi se legat sastojao u tom, da legatar pripadom stiče ne samo, kako to biva po našem pravu, osobnu tužbu proti oneratu na prenos vlasništva legirane stvari, već samo vlasništvo stvari. Po našem pravu dobiva legatar protiv onerata osobnu tužbu, dok pravo vlasnosti stiče tekar, kada mu je stvar predana, ili ako se radi o nekretninama, tek nakon intabulacije.

§ 445.

Sadržaj zapisa.

I. Opća pravila.

Legatar ima pravo na ono, što mu je ostavljeno. Doklegod dotječe ostavina, dotle ne mora legatar dopustiti nikakovog odbitka, pa ma baš ne ostalo nasljedniku poslije isplate legata ništa (§ 690.). Dakle drugačije, nego po rimskom pravu, gdje si je nasljednik mogao odbiti quartam Falcidiam. Nego može nasljednik zahtijevati, da mu se naknade troškovi, koje je on imao u korist ostavinske mase. Hoće li se riješiti i truda oko ostavinske mase i njezinog upravljanja, onda može tražiti, da se postavi kurator (§ 690.). Legatar ima načelno pravo na onu stvar, koja mu je zapisana, no može se dogoditi, da se zbudu preinake u objektu, koji mu pripada. Taj objekt može naime biti kvantitativno i kvalitativno modificiran.

1. Kvantitativna modifikacija. Takove modifikacije mogu prouzročiti prije svega periculum i commodum, koji stižu legatara počam od smrti ostaviteljeve, ali samo kod legata odredjene stvari, koja se nalazi u vlasništvu ostaviteljevom (§ 686.). Ne vrijedi to načelo za ostale legate, tako na pr. legatar, komu je zapisana svota novaca, ne može tražiti kamata od momenta smrti ostaviteljeve. Izuzetak postoji kod legata u pobožne svrhe. Zatim može promjenu uzrokovati odbitak, koji si mora dopustiti legatar, ako ostavina ne dotječe, da se namire ostavinski vjerovnici, ostali dužni troškovi i svi zapisi (§ 692.). Tražbine ostavinskih vjerovnika, zatim troškovi inventara, pogrebni troškovi, troškovi uprave ostavinske mase, napokon troškovi nužnog dijela, sve to ima bezuvjetno prvenstvo pred legatima. Ako nije preostalo dovoljno, da bi se i legatari namirili, a nasljednik je nastupio cum beneficio inventarii, onda se prije svega ima namiriti legat uzdržavanja, koji pripada legataru od momenta pripada. Ostali legati, ako nema dovoljno ostavine, imati će se razmjerno reducirati. Prijeporno je kod toga pitanja, može li se zahtijevati, da se proda ostavina, pa da se uzme za podlogu vrijednost polučena javnom prodajom, ili je i ovdje mjerodavan inventar. Po našem je shvaćanju mjerodavan inventar, odnosno u njemu označena vrijednost. Poteškoća nastaje, ako je komu ostavljen zapis uživanja (kao kod kolacije), jer se različito postupa, kako se ima ustanoviti vrijednost toga legata. Ako legatar ne će pristati na to, da mu se odbije, onda se može osloboditi toga tako, da povrati masi zapis ili vrijednost, koju je imala stvar, kada je bila primljena (§ 693.).

Kada se nasljednik boji, da ostavina ne će biti dovoljna za namirenje svih legata, onda se ne može siliti, da isplati legat prije, nego se ustanovi stanje imovine i koliko se ima legataru odbiti. Ako nasljednik hoće, da prije isplati legate, može iskati osiguranje (§ 692.). Ako plati bez osiguranja pa se pokaže, da ostavina ne dostaje, može nasljednik tražiti od legatara one iznose, koliko su oni više primili. Za podlogu toga uzima se vrijednost, što ju je imao legat u vrijeme, kada je primljen, a uračunati se ima i korist, koju legat odbacuje, jer bi ta korist sačinjavala dio ostavine, da nije bio legat prije isplaćen. Dakle legatar ne stiče plodove kao pošteni posjednik samom separacijom po §-u 330., prem je inače usporedjen sa poštenim posjednikom (§ 693.).

Sve ovo, što smo spomenuli, vrijedi za nasljednika, koji je nastupio nasljedstvo uvjetno, jer ako ga je nastupio bezuvjetno, onda odgovara legatarima potpuno, bez obzira na to, da li ostavina dotječe ili ne dotječe.

2. Kvalitativna modifikacija. Imade slučajeva, u kojima se prvobitni predmet legata modificirao kvalitativno, t. j. mjesto prvobitno zapisane stvari, dolazi druga. To se zove surogiranje. Slučajevi tog surogiranja jesu:

a) Opterećeni legatar mora ispuniti sublegat i onda, ako je taj veći od njegovog legata. On će stoga preopterećeni legat odbiti. Tada mora onaj, koji je opterećen legatom, a to je obično nasljednik, ispuniti sublegat. No po §-u 650. može on sublegataru mjesto sublegata prepustiti (glavni) legat. U tom što sublegatar dobije legat, a ne sublegat, leži surogacija.

b) Kada si legatar, nakon što mu je stvar zapisana pribavi zapisanu stvar za plaću, tada mu se ne isplaćuje zapisana stvar, već samo njezina obična vrijednost (§ 661.).

c) Kada ostavitelj odredi, da se ima za legatara nabaviti tudja odredjena stvar, a vlasnik te stvari ne će da je otudji prema obavljenoj procjeni, onda se ima dati legataru vrijednost po toj procjeni (§ 662. in fine).

d) Kada legatar za svoju osobu nije sposoban, da posjeduje zapisanu stvar, ima mu se isplatiti obična vrijednost takve stvari (§ 654.).

e) Slučaj §-a 725. O tom slučaju smo već govorili kod razredbe posljednje volje, t. j. ako je ostavitelj otudjio zapisanu stvar, onda je opozvana razredba, kojom je stvar zapisana, no ako je nije on sam otudjio niti preradio, onda legat vrijedi, ali se onda mjesto te prvobitne stvari, ima dati njezina vrijednost.

II. Pojedine vrste i slučajevi zapisa. Za pojedine, odredjene vrste legata, sadržaje naš zakonik posebne norme, no te su norme većinom interpretacija, te vrijede, ako se jasno ne dokaže protivna volja ostaviteljeva. Ove su pojedine vrste zapisa slijedeće:

1. Zapis vrste (legatum generis) (§§ 656.—659.). Ako je ostavitelj zapisao jednu ili više stvari stanovite vrsti, npr. konja, 10 hl. vina, itd., a ne označi te predmete pobliže, onda je prije svega od važnosti, komu pripada pravo izbora. Ako je pravo izbora prepušteno legataru samom, onda može legatar i najbolju stvar izabrati (§ 656.). Ako ostavitelj nije ništa odredio glede toga, tko ima pravo izbora, onda to pravo pripada njegovom nasljedniku i on će morati odabrati stvar takovu, kakovom se može legatar služiti. Pravo izbora, što pripada bilo legatarima, bilo trećoj osobi, smatra se kao čisto osobno pravo, stoga, ako nasljednik umre prije nego je vršio pravo izbora, ili ako treća osoba odbije izbor, onda pravo izbora pripada sudu, koji ima odabrati stvar obzirom na stalež i potrebe legatara (§ 659.). Rok, dokle se ima obaviti izbor, ne odredjuje zakonik, no imat će se obaviti bez sumnje za godinu dana, jer se za ovo vrijeme iza smrti ostaviteljeve može tražiti isplata legata i on se mora isplatiti.

Valja nadalje kod legata generis razlikovati to, da li su zapisane stvari bez potanje oznake, ili su zapisane izrijekom stvari iz ostavine ostaviteljeve. Ako je ostavitelj zapisao stvari iz svoga vlasništva, onda pripadaju te stvari legataru samo onda, i u toliko, u koliko se u istinu nalaze u ostavini ostaviteljevoj, a nasljednik nije dužan nabaviti ono, što manjka. Nema li pako uopće u ostavini takovih stvari,, onda legat ne vrijedi (§ 657.). Kada je pak zapisana jedna ili više stvari stanovite vrsti, dakle legatum generis, ali ne izrijekom iz vlasništva ostaviteljeva, onda se takove stvari imaju dati bez obzira na to, da li ih ima u ostavini ili nema. Ako ih nema, ili ih nema dosta, imati će nasljednik nabaviti sve te stvari odnosno ono, što je manjkalo (§ 658.). Kada se nekomu zapiše stanovita svota novca, nasljednik je obvezan, da je isplati, ne pazeći na to, da li ima u ostavini gotova novca ili ga nema (§ 658 in fine). Legatum generis, ako je ponovljen, pripada legataru toliko puta, koliko je puta zapisan, bilo više puta u istoj raspoložbi, ili u različitim raspoložbama (§ 660. in fine).

2. Zapis pojedine stvari (legatum speciei) (§ 660. i sl.). O tom legatu govorimo onda, kada je zapisana stvar, odredjena ne samo po vrsti, nego i individualno. Kod takovog legata valja razlikovati, da li je zapisana stvar u vrijeme raspoložbe bila vlastništvo ostavitelja ili nije. Ako se zapisana stvar nalazi u vrijeme, kada ju je ostavitelj zapisao, u vlasništvu njegovom, onda legat vrijedi i ta stvar svakako pripada legataru, osim ako je legat možda mučke opozvan time, što je ostavitelj zapisanu stvar otudjio ili što ju je preinačio tako, da je izgubila svoju prvašnju formu i ime (§§ 724. i 725.). Ako zapisana stvar nije bila vlasništvo ostavitelja, onda je moguće da je ta stvar legatarova ili pak koje treće osobe.

Ako je stvar u vrijeme zapisivanja bila vlasništvo legatara, onda legat ne vrijedi, jer se nikom ne može ostaviti njegova vlastita stvar (§ 661.). Takav legat ostati će nevaljan, ako legatar naknadno otudji tu stvar. Drugačije bi bilo onda, kad bi ostavitelj legataru zapisao njegovu (legatarovu) vlastitu kuću, uz izričiti uvjet, ako bi radi dugova legatarovih bila prodana, da mu je imade nasljednik natrag kupiti.

Ako je zapisana stvar u vrijeme raspoložbe vlasništvo treće osobe, vrijedit će legat samo onda, ako se dokaže, da je bila volja ostavitelja, da se ta tudja stvar ima nabaviti legataru. U tom slučaju imat će nasljednik kupiti tu stvar legataru od njezinog vlasnika, nu ako je vlasnik ne će prodati ili ako traži izvanrednu cijenu, onda treba, da se ispuni volja ostavitelja, koliko je moguće, tako da se dade legataru procjenjena vrijednost te stvari, koju ne će vlasnik prodati. Ako ostavitelju ili oneratu pripada na zapisanoj stvari kakovo stanovito pravo, na pr. uživanje, ili mu pripada samo dio te stvari, onda vrijedi legat za to pravo, odnosno za taj dio. Ako je zapisana stvar založena ili opterećena stvarnim pravom, mora je uzeti legatar sa teretom (§ 662.). Ako je legatum speciei ponovljen ili u istoj raspoložbi, ili u različitim raspoložbama istoga ostavitelja, onda ipak pripada legataru samo jedan put, a legatar ne može tražiti samu stvar i njezinu vrijednost (§ 660.), dakle drugačije, nego kada je ponovno zapisan legatum generis (§ 660.).

3. Zapis tražbine. Tražbina može biti na više načina predmet legata:

a) kao legatum nominis (§ 664.) kada ostavitelj zapiše kao legat tražbinu, što je ima protiv neke treće osobe. Takav legat tražbine nije drugo nego lukrativna cesija, koju imade provesti nasljednik predavši zadužnicu legataru, ili na koji drugi način. Zapisana tražbina pripada legataru zajedno s pobočnim pristojbama. Nasljednik ili uopće onerat ne odgovara niti za istinitost niti za naplativost tražbine. Kada se zapišu sve neisplaćene tražbine (668.), onda se razumijevaju pod tim samo obligatorne tražbine, a ne one, koje se osnivaju na stvarnim pravima. Ne spadaju ovamo prava vindikacije i prava služnosti, isto tako niti glavnice na nekretnoj kakovoj imovini, niti obveze na osnovu javnih vjerovnih papira, već obične obligatorne tražbine.

b) legatum liberationis (§ 663.) kada ostavitelj zapiše legataru tražbinu, što ju ima protiv njega samoga, onda je to otpust duga i nasljednik će morati legataru predati zadužnicu, ili ga pismeno osloboditi od duga i neisplaćenih kamata. Kad na taj način ostavitelj otpusti legataru ono što mu legatar duguje, razumijeva se

to u dvojbi samo za dugove, koji su postojali u vrijeme, kada je taj legat zapisan, a ne za dugove, što ih je legatar napravio kasnije, osim ako se dokaže volja ostaviteljeva, da mu se i ti dugovi oproste (§ 666.). Kada se zapisom legata otpusti pravo zaloga ili poručanstvo, onda ne slijedi odatle, da je otpuštena i sama tražbina, jer ona može opstati i bez zaloga i poručanstva. Ako se zapisom odgode rokovi plaćanja, onda je to prolongacija, ali kamati se imadu ipak plaćati i dalje (§ 666.).

c) legatum debiti (§ 665.) sastoji u tome, da ostavitelj zapiše legataru ono, što mu je i onako dužan. Ovaj legat ima vrijednost u toliko, u koliko je koristan, što će biti na pr. ako je dug bio uvjetan ili je vezan na odredjeni rok, onda se taj dug po legatu pretvara u bezuvjetan i bez roka (§ 665.). Taj će legat vrijediti i onda, ako ostavitelj nije dužan ništa legataru, jer je možebit htio taj legat zaodjeti u formu duga. Samo treba u ovom slučaju, da je ostavitelj izrično naveo iznos duga. No legatum debiti, ne smije naškoditi ostavinskim vjerovnicima. Kada dakle ostavina ne bi dotjecala, da se namire svi vjerovnici onda bi morao strogim dokazom po gradj. parb. postupniku dokazati, da dug u istinu postoji. Kada ostavitelj duguje nekomu svotu novaca, pa istoj osobi zapiše kao legat istu sumu, onda to nije u dvojbi legatum debiti, ako nije rečeno da je htio legatom namiriti svoj dug.

Nasljednik će imati u tom slučaju platiti dvaput istu svotu: jedanput kao dug ostaviteljev, a drugi put kao legat (§ 667.), nego nasljednik može dokazati protivno, naime, da je to u istinu legatum debiti.

4. Zapis miraza (legatum dotis), koji je moguć:

a) kao legat danog već miraza i

b) kao osnutak miraza.

Ad a) Miraz, koji već postoji, može se različito zapisati.

aa) kao legatum debiti; To će biti onda, kada suprug, koji je dužan miraz povratiti, zapiše miraz onomu, koji ga ima pravo tražiti (§ 1229.). Takav legat obvezuje nasljednika muževog, da iznos ili stvar, koja je kao miraz označena, dade legataru bez dokaza (§ 669.) i bez odbitka troškova uloženih u miraz. Takav legat vrijediti će i onda, ako baš i nije bio donešen nikakov miraz, samo treba, da je ostavitelj naveo svotu, dakle vrijede ista načela, kao i za legatum debiti;

bb) kao legatum nominis, kada onaj, koji ima pravo tražiti povratu miraza, zapiše isti trećoj osobi.

Ad b) Legatom može se miraz tek osnovati. Kada ostavitelj zapiše trećoj osobi miraz, onda on to čini ili obzirom na odredjeni brak, koji se ima sklopiti ili je već sklopljen, ili bez obzira na takav brak.

U prvom slučaju zapisan je legat sub modo, ako nije baš stavljen uvjet. U tom slučaju može honorat tražiti isplatu legata prije, nego se brak sklopi, ali ako brak nije sklopljen, ili ako je u vrijeme smrti razriješen, onda po §-u 710. honorat ne pridržaje legat, osim ako nije sam kriv što se nije ispunio modus.

Ako je zapisan miraz kao legat bez obzira na stanoviti brak, onda u tom slučaju nije ostavljen legat niti pod uvjetom, niti sub modo, nego je ostavitelj izrazio samo namjeru, ali nije naložio nikakove dužnosti. Zapiše li ostavitelj miraz mužu obzirom na njegov brak, koji je sklopljen ili će se tek sklopiti, onda se ima smatrati kao honorat ne samo muž, već i žena i to zato, jer miraz ide u prilog ženi i jer žena nakon prestanka ženidbe ima pravo tražiti miraz. Ako je pak miraz zapisan samo ženi, onda je samo ona honorirana i ona može tražiti predmet miraza.

Kada ostavitelj nekomu zapiše miraz, a ne odredi iznos ili predmet miraza, onda se ima bez obzira na imovinu honoratovu dati takav miraz, kakav bi dao otac honorirane osobe od »srednjega stanja« (bei mittelmässigem Vermögen), polag svojega stališa (§ 670.). Miraz, što ga ostavi roditelj svojoj kćeri, ima se uračunati u nužni dio i to ne samo u zakoniti nego i u oporučni, dakle iznimka od onoga, što smo spomenuli kod kolacije (§ 790.). Jedino onda se ne bi imao miraz uračunati, ako kod oporučnog nasljedstva oporučitelj naročito izjavi, da se zapis miraza imade smatrati kao prelegat (§ 671.).

5. Zapis alimentacije (uzdržavanja), odgoja i hrane (§ 672. i sl.). Legat uzdržavanja obuhvata hranu, odjeću, stan i ostale potrebe, na pr. potrebe za liječenje, te potrebit nauk. Taj legat traje kroz cijeli život honorata, osim ako je druga volja ostavitelja. Sve to obuhvata i legat odgoja, samo se luči od legata uzdržavanja po svom trajanju, jer potonji traje do punoljetnosti honoratove. Što se tiče legata hrane, to on obuhvata samo jelo i pilo, no traje cijeli život. Opseg svih triju legata može odrediti oporučitelj. Ako ga nije on sam odredio, onda valja gledati, da li je ostavitelj do sada na sličan način honorata podupirao ili nije. Ako jest, onda će način, kako ga je dosada uzdržavao, služiti mjerilom, po kojem se ima odrediti opseg legata. Ako se na taj način ne dade ustanoviti opseg legata, onda će ga sud odrediti prema stališu legatara i prema onom stališu, za koji je legatar bio pripravljan (§ 673.). Bez sumnje imat će se kod toga uzeti u obzir i stanje imovine ostavitelja, od koje se ima legatar namiriti.

6. Zapis pokućtva, kućnih sprava ili namještaja. O tome kaže § 674.: »Pod pokućtvom razumijevaju se samo stvari, koje su potrebne za pristojnu porabu stana; pod kućnom spravom ili namještajem razumijevaju se i stvari, koje su od potrebe za vodjenje kućanstva. Ali ako se ne kaže jasnije, ne razumijeva se u tom i orudje, koje je potrebno da se izvršiva (tjera) obrt kakov«.

7. Zapis shrane, ormara, škrinje, kovčega (§§ 675.—677.). Kod legata shrane valja lučiti, da li je shrana izrično ostavljena sa svim stvarima, što se nalaze u njoj ili je ostavljena bez tog dodatka. U posljednjem slučaju valja lučiti, da li shrana sačinja samostalnu stvar ili je sastojina druge stvari. Ako je shrana samo sastojina druge stvari, na pr. da je zazidan kakav ormar, onda se predmnijeva, da ostavitelj nije htio, da bi se ta shrana odijelila od cijele stvari i da nije htio legataru osnovati suvlasnosti, već

da je htio označiti sadržaj shrane. U takovom slučaju pripadaju legataru sve stvari, koje se nalaze u shrani u vrijeme smrti ostavitelja i za čije je čuvanje shrana opredijeljena ili ju je ostavitelj obično za to upotrebljavao. Ako je pak zapisana shrana posebna samostalna stvar za sebe, onda se uzima, da je zapisana samo shrana, a ne i stvari, koje su u njoj (§ 676.).

Kada se pak zapiše shrana izrično sa svim stvarima, što se nalaze u njoj, onda se imaju dati legataru i zlato i srebro i gotov novac, što su sadržani u shrani a isto tako i zadužnice, što ih je legatar dao oporučitelju. Ostale zadužnice i isprave smatraju se zapisanima samo onda, ako se osim spomenutih isprava ne nalazi u shrani ništa drugo, a shrana nije stvar sama za sebe, jer bi u tom slučaju bio legat bez vrijednosti. Javni vjerovni papiri, na pr. bankovne note, koje u prometu prolaze za gotov novac, broje se u gotovinu (§ 680.). Kada se zapišu kao legat tekućine (vino, ocat, itd.), onda se razumijeva, da su zapisane i posude, koje su odredjene za prenos tih stvari.

Pod shranom razumijeva se sve ono, što služi za pohranjivanje stvari, tako napose ovamo ubraja zakon: ormar, škrinju, kovčeg, no nisu to jedine »shrane«.

8. Z a p i s a d i d j a r a, n a k i t a i u k r a s a. Pod adidjarom razumijeva se samo drago kamenje i biser; pod nakitom razumijeva se i lažljivo kamenje i ures, što služi za kićenje osobe, napravljen od zlata i srebra, pozlaćen i posrebren; pod ukrasom razumijeva se ono, što osim nakita, uresa i haljina služi na kićenje osobe (§ 678.).

9. Z a p i s z l a t a i s r e b r a. Zapis zlata ili srebra sadržava u sebi zlato i srebro, preradjeno i nepreradjeno, ali ne u novac skovano, niti ono, što čini samo dio ili kićenje (Verzierung) koje druge stvari iz zaostavštine (»zaostavačke« — Verlassenschaftsstück) kao na pr. ure ili kutije (doze) (§ 679.).

10. Z a p i s p r t e n i n e (rubenine). Čipke spadaju u »ukras« (vidi pod 8.), a ne u rubeninu (§ 679.).

11. Z a p i s p o d v o z a obuhvaća tegleće konje i kola, odredjena za oporučiteljevu ugodnost, zajedno s hamovima, što na kola spadaju. Jahaći konji i jahaći pribor (»sprava«) ne spadaju u podvoz (§ 679.).

12. Z a p i s g o t o v i n e obuhvaća i one javne vjerovne papire, koji u redovnom prometu prolaze za gotov novac.

III. S u b j e k t i z a p i s a. Isplatiti ima legat vazda onerat. Ako on odbije ono, što mu je namijenjeno, onda ga ima isplatiti onaj, koji je ispražnjeni dio oneratov dobio. Opterećeni legatar, ako ne će da prihvati namijenjene mu koristi i terete, može prepustiti legat sublegataru (§ 650. in fine), to jest osobi, kojoj ima isplatiti sublegat.

Što se tiče subjekta, kojemu se ima isplatiti legat, to su legatar i njegovi nasljednici. U slučajevima, kada osoba legatarova nije označena posve nedvojbeno, ima zakon posebne ustanove za djecu, rodbinu, itd. Tako onda, kada se ostavi zapis općenito djeci, imaju se razumijevati djeca ne samo prvog koljena, nego i daljnji potomci, ali uvijek samo oni, koji su u vrijeme smrti oporučiteljeve bili već rodjeni. Ako je legat ostavljen tudjoj djeci, a ne ostaviteljevoj, onda se imadu

razumijevati samo kćeri i sinovi (§ 681.). Ako je ostavitelj zapisao legat samo rodbini, onda su ovlašteni rodjaci, koji su po zakonskom nasljedovanju najbliži nasljednici, te primaju i legate onim redom, kojim se pozivaju na nasljedstvo porabom §-a 559. i 682. Ako je legat ostavljen tudjoj rodbini, onda ako ostavitelj nije pobliže označio legatara, ima nasljednik da označi, komu ide legat (§ 651.). Kada se ostavi legat službenim osobama, vlastitoj služinčadi, onda se presumira da su honorirane one osobe, koje su u vrijeme smrti ostaviteljeve u njegovoj službi (§ 683.); ako oporučitelj ostavi legat tudjoj služinčadi, vrijediti će § 651. Ako se legat ostavi siromasima uopće, onda pripada taj legat mjesnoj uboškoj zakladi (dvor. dekret od 3. VI. 1846.).

§ 446.

Rok isplate zapisa.

Legat, makar da je legatar stekao pravo na nj' samim pripadom, imade se ipak redovno isplatiti tek godinu dana iza smrti ostaviteljeve (§ 685. in f.). Od toga pravila ima nekoliko iznimaka, gdje se legat ima isplatiti odmah bez nepotrebna odgadjanja (§ 904.). Te iznimke jesu:

1. Zapis pojedine stvari zaostavštine, koja se nalazi u vlasništvu ostavitelja, ima se isplatiti odmah nakon smrti ostaviteljeve. Ako se i kasnije isplati, računa se ipak dužnost isplate od smrti. Stoga od toga momenta pripadaju legataru tekući kamati (§ 686.), pod kojim se imaju razumijevati i one naknade, koje se imaju plaćati za upotrebu stvari, kao najamnina, zakupnina, itd. Zatim pripadaju legataru pridošle koristi t. j. plodovi i svaki drugi prirašta sve od smrti ostavitelja (§ 686.). Ali u drugu ruku ima legatar takodjer od momenta smrti ostaviteljeve nositi sve terete za onu stvar i štetu, koja tu stvar zadesi.

2. Zapis prava, koje se odnosi na odredjenu stvar ostavine, što se nalazi u vlasništvu ostaviteljevu, na pr. uživanje odredjene glavnice, založno pravo, itd. Za ovaj slučaj vrijedi, što smo spomenuli pod 1.

3. Pobožni zapisi. Što se imade pod tim razumijevati, o tom se prepiru.

4. Mali darovi služeće čeljadi (§ 685.).

5. Zapis uzdržavanja ima se isplaćivati, računajući od dana pripada nasljedstva, mjesec dana unaprijed (§§ 691. i 1418.).

6. Zapis rente, t. zv. anualni legat, ima se isplaćivati, čim mine dotični rok (§ 687.), i svaki se ima isplatiti, kada rok dodje.

7. Nužni dio, ako je ostavljen kao legat, imade se isplatiti odmah, jer nužni dio ima biti bez svake stege.

§ 447.

Zaštita prava legatarova.

Za izvršivanje svoga prava ima legatar prema oneratu osobnu tužbu kao protiv svoga dužnika. Legatum per vindicationem nije našem pravu poznat (§ 684.). Osiguranje svoga legata može legatar tražiti samo u slučajevima, u kojima uopće može vjerovnik tražiti osiguranje od svoga dužnika (§ 688.). Legatar nadalje može tražiti poput ostalih ostavinskih vjerovnika separationem bonorum, t. j. da se separira imovina ostavine od imovine nasljednika (§ 812.). Založnog prava za sigurnost legata ne daje legataru izrijekom sam zakonik, no ako hoće može napose ishoditi založno pravo. No sve da on i ishodi založno pravo, ne bi mu to koristilo, niti bi mu dalo kakovog prvenstva pred nenamirenim vjerovnicima, niti pred drugim legatarima, jer § 692. izrično odredjuje da se imadu razmjerno reducirati svi legati, ako ostavina ne dostaje za namirenje ostaviteljevih vjerovnika i legatara ostavine. Za neke slučajeve odredjuje osiguranje izvanparbeni postupnik (§§ 158.—161. izvp. p.).

II. Darovanje za slučaj smrti. (donatio mortis causa).

§ 448.

§ 603. veli, da darovanje za slučaj smrti može biti pogodba ili razredba posljednje volje. Kada biva jedno, a kada drugo odredjuje § 956.

I. Da bude darovanje za slučaj smrti legat, mora imati sve formalnosti, koje se traže za legat uopće, ali ne treba one forme, koju treba darovna pogodba §-a 943., t. j. takovo darovanje za slučaj smrti ne treba da bude učinjeno pismeno, već se može učiniti i usmeno. Isto tako ne mora biti to darovanje prihvaćeno po donataru, a da ga on i prihvati, ne bi se pretvorilo u ugovor, ako nema drugih preduvjeta zato (§ 956.). Darovatelj može po tom ovakovo darovanje opozvati i to ne samo s razloga, s kojega može opozvati darovanje uopće (§§ 947.—954.), već po volji kao i svaku drugu raspoložbu posljednje volje.

Predmet ovoga darovanja može biti samo pojedina stvar ili više stvari različite vrsti, zatim svota novaca ili koje pravo, ali ne cijela imovina ili alikvotni dio imovine, jer bi to tada bilo imenovanje nasljednika, za koje vrijede posebna pravila.

Donatar (obdareni) mora:

a) preživjeti donanta (darovatelja) te

b) u vrijeme njegove smrti biti sposoban za nasljedstvo.

Donatar zauzima mjesto poput legatara, a s onim, što je njemu ostavljeno, postupa se kao sa legatom. On će stoga morati dopustiti redukciju svoga dara, ako ostavina ne dopušta, da se namire svi dugovi i tereti ostavinski.

II. Darovanje za slučaj smrti vrijedit će kao ugovor, ako:

1. donatar prihvati darovanje, jer bez prihvata nema uopće ugovora,

2. darovatelj mora se izrično odreći, da će darovanje opozvati. Odreći ima se on samo svojevoljnog opoziva naime takovog, kojim se može po volji opozvati raspoložba posljednje volje, dočim se s razloga §§-a 947.—954. može i takovo darovanje opozvati,

3. treba da je sastavljena o darovanju isprava i da je uručena donataru. U ispravi mora biti sadržano ne samo obećanje dara, već i to, da se darovatelj odrekao prava opozvati darovanje. Mora li u toj ispravi biti sadržan i prihvat obdarenika, o tom nisu složni.

Predmet ovakovog darovanja može biti ne samo pojedina stvar, nego i cijela dosadašnja ili većina buduće imovine. Pored svega toga ne biva to darovanje nasljednim ugovorom, jer se ovaj odnosi na ostavinu ili na njezin dio; darovanje se pak odnosi na imovinu, koja je već u vrijeme darovanja redovno o d r e d j e n a. Zatim je razlika u tom, što ugovor nasljedni ne smeta promitentu, da za života raspoloži po volji svojom imovinom, dok darovatelj ne može više po volji raspolagati sa predmetom, koga je darovao. Nadalje pravo, što spada promisaru po nasljednom ugovoru, stiče promisar tek onda, ako preživi promitenta, dočim kod darovanja stiče donatar svoje pravo odmah, čim je darovanje perfektno i prenosi svoje pravo na nasljednike, kako se već prenosi pravo stečeno na temelju ugovora (§ 918.), a odgodjeno je samo izvršivanje darovanja do smrti ostaviteljeve.

Učinak darovanja za slučaj smrti, koje vrijedi kao ugovor, jest, da donatar može tražiti kao i svaki drugi vjerovnik iz ostavine svoje namirenje prije legatara, ali ne i prije nužnog nasljednika, dočim u slučaju, kada je darovanje legat, onda donatar zauzima položaj kao i svaki legatar.

Glava IV.

Pravo nužnog dijela.

§ 449.

Pojam.

I. Načelo je, da svaki može svojom imovinom raspolagati za slučaj smrti slobodno, pa je ostaviti komu god hoće, t. j. drugim osobama, nego rodjacima. No kako ima svatko za života već stanovite dužnosti, osobito naprama bližoj rodbini, tako ne smije niti kod raspoložbe mortis causa, da ignorira osobe, koje su mu po rodu osobito blize. Te osobe imadu pravo na odredjeni dio ostavine i protiv oporučne i pogodbene raspoložbe. Njima se za slučaj smrti ne može oteti taj dio, osim ako postoje za to posebni i po zakonu odredjeni razlozi. Takove se osobe običavaju zvati nužni nasljednici (§ 764.). Njihovo

nasljedno pravo u istinu je takodjer zakonsko odnosno obiteljsko i rodbinsko, ali ono se naziva i nužno nasljedno pravo s obzirom na to, što mu ga ostavitelj redovno ne može oduzeti. Prema tomu se onaj dio, na koji imadu te osobe pravo, zove obično nužni dio. Naš zakonik u §-u 764. zove ga »zakonitim dijelom«, ali je taj izraz nezgodan, jer je svaki dio »zakonit«, a napose onaj po zakonskom nasljednom pravu.

II. Pitanje je, da li je nužni nasljednik zbilja nasljednik. Po §-u 532. naime sastoji nasljedno pravo u pravu zaostavštinu kao takovu ili alikvotni dio iste primiti u posjed, dok nužni nasljednik po §-u 784. i dvor. dekr. od 31. VI. 1844. nema prava na alikvotni dio ostavštine, već mu pristoji protiv nasljednika samo osobno pravo na platež nužnog dijela u novcu po vrijednosti ostavštine. On je prema tomu samo vjerovnik ostavine.

§ 450.

Ovlaštenici.

I. Nužni nasljednici po našem pravu su djeca pokojnika, a ako ne bi bilo djece, njegovi roditelji (§ 762.). Pod djecom i roditeljima razumijevaju se ovdje descendenti i ascendenti uopće, a ne samo u prvom koljenu (§ 42.). Ne spadaju dakle ovamo kolaterali uopće, ni bračni drug. Nu pretpostavka za nužno nasljedno pravo je zak. nasljedno pravo, t. j. samo onaj ima in concreto pravo na nužni dio, koji bi u konkretnom slučaju, da nema oporuke, baštinio kao zakonski nasljednik. Treba dakle za svojstvo nužnog nasljednika uopće:

1. da je dotičnik zakonski nasljednik. Po tom spadaju medju nužne nasljednike:

a) bračni descendenti rodjeni u ženidbenoj svezi, (i posthumi) i bračni ascendenti. Ovi posljednji sve do prašukundjeda i prašukunbabe;

b) djeca legitimirana per subsequens matrimonium, zatim djeca rodjena u putativnoj ženidbi, nadalje djeca legitimirana per rescriptum principis, ako im uopće pripada zakonsko nasljedno pravo;

c) nezakonita djeca obzirom na mater;

d) adoptirana djeca obzirom na adoptanta;

e) roditelji iza legitimirane djece i

f) mati iza nezakonitog djeteta.

2. da je in concreto takodjer najbliži zakonski nasljednik, zato npr. ascendenti ne mogu tražiti nužnog dijela, dok živu descendenti, jer ovi isključuju roditelje. Medju descendentima opet djeca prvoga koljena isključuju svoju djecu, dakle unuci ostavitelja ne mogu tražiti nužnog dijela, dok živu njihovi roditelji, tj. djeca ostaviteljeva. No ako je koje dijete umrlo prije ostavitelja i ostavilo potomaka, onda ovi potomci zauzimlju mjesto svoga pokojnoga roditelja. Ako nema nikoga od descendenta, onda pripada nužni dio roditeljima pokojnikovim; ako je jedan roditelj umro i ostavio potomaka, (a to su ostaviteljeva braća), nemaju oni na nužni dio nikakovog prava —, premda kod zakonskog nasljedstva zastupaju oni svog roditelja —, i to zato, jer po našem pravu kolaterali uopće nisu nužni nasljednici. Odatle se vidi, da svaki zakonski nasljednik nije ujedno nužni nasljednik, obratno opet stoji da je svaki nužni nasljednik ujedno i zakonski nasljednik. Ako ima dakle ostavitelj djeda i babu a živa su i njegova, ostaviteljeva braća, djed i baba, prem su zakoniti i nužni nasljednici, ne mogu u konkretnom slučaju tražiti niti nužnog dijela, jer nisu oni najbliži zakonski nasljednici, već su najbliža braća ostaviteljeva, koja opet kao kolaterali nemaju nužnog nasljednog prava;

3. da nije nesposoban za nasljedstvo, da se nije nasljedstva odrekao ili da nije izbaštinjen, jer takav ne može tražiti nužnog dijela (§ 767.). Nužni nasljednik može se odreći nužnog nasljednog prava, a vrijediti će takovo odricanje ne samo za njega, koji se odrekao, nego i za njegove potomke (§ 551.). Treba nadalje da onaj, koji kao takav spada medju nužne nasljednike, nije pravovaljano razbaštinjen, jer ako je razbaštinjen ne može tražiti ništa.

Ako je koji nužni nasljednik — jer se odrekao ili jer je nedostojan ili jer je razbaštinjen — isključen od nužnog dijela, onda se uslijed toga povećava nužni dio ostalih nužnih nasljednika, jer se uzima da isključeni nije živ (§ 767. in f.). Nego onda, kada se tko odrekne svog nužnog dijela, može on sa ostaviteljem uglaviti, da ima ostavitelj pravo raspolagati onim dijelom, koga se nasljednik odrekao. U tom slučaju imati će se taj nužni nasljednik brojiti i njegov dio ne povećava ostalih dijelova. Na pr. ostavitelj A. ima troje djece B, C i D, a imovina iznaša 12.000 Dinara, onda nužni dio ove trojice iznosi polovicu onoga, što bi po zakonu dobili, dakle 6.000 Dinara ili dio svakoga 2000 Dinara. Recimo, da se sada D odreče nasljednog prava ili da je razbaštinjen, nesposoban, onda se povećava dio D-ov i C-ov te će iznašati 3000 Dinara; ali recimo, da se B odrekao svoga nužnoga dijela na korist ostavitelja tako, da može njegovim dijelom ostavitelj po volji raspolagati, to će one 2000 Dinara moći ostavitelj ostaviti, komu hoće, a neće povećavati dijela C-ova i D-ova. Ako se tko od nužnih nasljednika descendenata bezuvjetno odrekao nasljednog prava uopće, a ne samo nužnog nasljednog prava ili je inače nesposoban za nasljedstvo, onda pravo na nužni dio pripada roditeljima, jer ako se odrekao nasljednog prava uopće ili je nesposoban, onda ne može biti zakonski (neoporučni) nasljednik pa prema tomu ni nužni, jer nužni, kako rekosmo, može biti samo, ako je zakonski. Najbliži su pak zakonski nasljednici u ovom slučaju — pošto descendenti nisu uopće zakonski, pa prema tomu ni najbliži zakonski nasljednici — roditelji ostaviteljevi. Ne biva tako onda, kada se nužni nasljednik descendent odrekne samo nužnog dijela ili kada bi descendent bio izbaštinjen (§ 767.), jer u tom slučaju ne dolaze na red roditelji kao zakonski nasljednici, već su to descendenti. U ovom slučaju ne bi došli na red nužni nasljednici, roditelji,

zato, jer roditelji nisu najbliži zakonski nasljednici, jer su tu descendenti, a ništa ne smeta, što su oni razbaštinjeni.

II. Svoju dužnost naprama nužnim nasljednicima može da ispuni ostavitelj tako, da im ostavi toliko, koliko ih ide. Naše pravo poznaje materijalno nužno nasljedno pravo, a ne poznaje formalnog. U kojoj im je formi ostavitelj ostavio njihov dio, to je posve svejedno (§ 774.). Može to biti u formi imenovanja nasljednika, a može se ostaviti nužni dio kao legat ili kao dar (donatio mortis causa). U tom slučaju mogao bi nužni dio tražiti odmah, a ne tek godinu dana nakon smrti ostaviteljeve, jer se po §-u 685. isplata legata može tražiti načelno tek godinu dana nakon smrti ostaviteljeve, a nužni se dio ne može ostaviti pod nikakovom stegom.

Nužni dio ima se ostaviti slobodan od svake stege, sasvim čist (§ 774.). Svaka stega (uvjet, nalog, rok) smatra se kao da je nema. Isto tako se ne može nužnom nasljedniku imenovati fideikomisarni supstitut za nužni dio, jer bi to bila stega. No ako se ostavi nužnom nasljedniku više od nužnog dijela, onda se može taj višak opteretiti. No ako se teret odnosi na sve, (prema izričitoj volji ostavitelja ili naravi tereta, jer je na pr. nedjeljiv) a ne samo na nužni dio, nužni nasljednik moći će odbiti nasljedstvo, pridržavši si samo nužni dio bez tereta, ili prihvatiti sve i onda prihvatiti i terete, koji će se onda ovdje odnositi na sve, a ne samo na višak.

§ 451.

Razbaštinjenje (exheredatio).

I. Razbaštinjenje je očitovanje volje ostavitelja, da njegov nužni nasljednik ima biti isključen od nužnog dijela. Za valjano razbaštinjenje potrebno je:

1. Zakonski razlozi, koji su taksativno navedeni, te nije dopuštena analogija, a to su:

a) ako je nužni nasljednik ascendent ili descendent pa otpane od kršćanstva (§ 768.). U bivšoj Cislajtaniji je taj razlog zak. od 25. V. 1868. ukinut. Ima ih, koji misle, da ni kod nas više ne vrijedi taj razlog, jer drže, da je nestalo toga razloga na osnovu zakona o ravnopravnosti različitih konfesija, ali to ne stoji, jer onog, koji je otpao od kršćanstva, ne isključuje sam zakon od nužnog nasljedstva, već prepušta ostavitelju, da ga isključi;

b) ako nužni nasljednik ostavitelja, koji se nalazi u nuždi ili nevolji, pusti bez pomoći, bio ostavitelj ascendent ili descendent. Pretpostavlja se naravno, da je nužni nasljednik u stanju pružiti pomoć (§§ 768. t. 2, 769.);

c) ako je nužni nasljednik radi zločina osudjen na doživotnu ili na dvadesetgodišnju tamnicu (§ 768. t. 3.) ili ako je osudjen na smrt;

d) ako nužni nasljednik postojano provodi način življenja protivan javnom ćudoredju (§ 768 t. 4.);

e) ako nužni nasljednik počini kakovo djelo radi koga biva nedostojan za nasljedstvo (§§ 540.—542., 770);

f) ascendent kao nužni nasljednik može se razbaštiniti i onda, ako sasvim zanemari odgoj djeteta, a bio ga je dužan uzgajati (§ 769.);

g) exheredatio bona mente.

Po ženidbenom zakonu za katolike od 8. X. 1856., ako je maloljetnik sklopio ženidbu bez privole oca i suda, može ga otac razbaštiniti sasvim, a mati, djed i baba, samo glede polovine nužnog dijela (vidi bilj. kod §-a 768., Spevčevo izd. ogz.).

2. Valjana izjava volje sadržana u valjanoj raspoložbi posljednje volje. Neformalno razbaštinjenje ne bi vrijedilo isto onako, kao što ni neformalna raspoložba posljednje volje. Razlog razbaštinjenja koji je potreban i bez kojeg nema valjanog razbaštinjenja, ne mora se navesti izrijekom po oporučitelju (§ 771.). Razbaštiniti može se mučke, naime takovim djelom, odakle se jasno vidi, da je ostavitelj mimoišao nužnog nasljednika i da on ima biti razbaštinjen. Takvo razbaštinjenje nazire § 782. u tom, ako ostavitelj mimoidje nužnog nasljednika, koji je kriv jednoga od onakovih djela, radi kojih bi mogao biti po §-u 768. razbaštinjen. Nije tacita exheredatio onda, ako razlog razbaštinjenja doduše postoji prije raspoložbe posljednje volje, ali oporučitelj ne zna za razlog, jer se ne može reći, da ga je onda radi toga mimoišao. Isto biva i onda, ako oporučitelj sazna za razlog tek poslije očitovanja volje. Isto tako nije razbaštinjenje mučke onda, kada ostavitelj mimoidje nužnog nasljednika, za čiju eksistenciju nije znao (§§ 777., 778.).

3. da uzrok razbaštinjenja mora da dokaže nasljednik, bez razlike, da li je ostavitelj spomenuo taj razlog ili nije (§ 771.).,

II. Učinak razbaštinjenja stoji u tom, da razbaštinjenik gubi svoje pravo na nužni dio nasljedstva, a ne može baštiniti niti kao zakoniti nasljednik, jer gubitak nužnog nasljednog prava ima za posljedicu i gubitak zakonskog nasljednog prava. No ako exheredirani umre prije ostavitelja, onda se dopušta iz razloga pravičnosti, da njegova djeca mogu zahtijevati nužni dio (§ 780.), prem to nije dopušteno na osnovu reprezentacije. Naprotiv onda, ako razbaštinjenik preživi ostavitelja, onda ne mogu njegova djeca tražiti ništa, jer nisu in concreto niti najbliži zakonski nasljednici. Razbaštinjeni nužni nasljednik ima naprotiv pravo na potrebito (ne na pristojno) uzdržavanje (§ 795.) iz ostavine, jer inače bi se razbaštinjenjem mogla svaliti dužnost alimentacije na koga drugoga (općinu ili državu) no ni u jednom slučaju ne prekoračuje to uzdržavanje nužnog dijela.

III. Ne prestaje razbaštinjenje tako dugo, dok god ga ostavitelj izrijekom ne opozove (§ 772.). Pita se, da li je razbaštinjenje opozvano ako ostavitelj na novo raspoloži svojom imovinom i u toj raspoložbi ne opozove razbaštinjenje, ali postavi razbaštinjenoga za nasljednika; isto tako, da li je onda razbaštinjenje opozvano, ako ostavitelj oporuku ili kodicil, koja sadrži razbaštinjenje, uništi po §-u 721. Dvojbeno je to radi toga, što § 772. veli, da se razbaštinjenje može samo izrijekom (»po naročitoj poreki«) opozvati. No pored svega

toga valja nam ovo pitanje potvrditi, pa reći, da je u tom slučaju razbaštinjenje opozvano i to s razloga što kasnija raspoložba posljednje volje ukida uvijek prijašnju. Kada § 772. veli, da se razbaštinjenje može opozvati samo izrijekom, onda to znači, da se ono ne može izvadjati iz druge okolnosti i djela, na pr. odatle, što se je razbaštinjenik pokajao ili što je ostavitelj oprostio razbaštinjeniku nakon razbaštinjenja. Drugačije bi bilo, kad bi mu oprostio prije razbaštinjenja, jer onda ne bi postojao razlog za razbaštinjenje.

§ 452.

Exheredatio bona mente.

O tom govori § 773. ogz. Ovo razbaštinjenje ne biva kao kazna nužnome nasljedniku, već iz obzira na njegove potomke, koji bi mogli biti lišeni nužnoga dijela svoga roditelja tako, da mu ga otmu vjerovnici ili da ga on protepe.

Pretpostavke za eksheredaciju bona mente jesu:

1. da je nužni nasljednik jako zadužen, što ima sud prema okolnostima prosuditi, ili da rastrošno gospodari tako, da je s tim skopčana pogibelj, da će rastepsti imovinu i da djeci ne će ostati ni toliko, koliki je nužni dio. Nije potrebno, da je nužni nasljednik proglašen po sudu rasipnikom;

2. treba da razbaštinjenik ima djece, t. j. descendenata uopće i to treba, da ih ima u vrijeme smrti ostaviteljeve, ma ih ne imao u vrijeme razbaštinjenja.

3. Ovo razbaštinjenje može se učiniti samo tako, da se dio eksherediranog ostavi njegovoj djeci. Ako bi dakle ostavitelj drugačije odredio, t. j. ne bi ostavio njegovoj djeci, razbaštinjenje moglo bi se pobijati. Razbaštinje §-a 773., nije ništa drugo, nego supstitucija, jer kada ostavitelj bona mente eksheredira nasljednika u prilog njegove djece, onda je to toliko, kao da je njegovu djecu supstituirao. Ako se zbog toga ne zbude slučaj supstitucije, ako djeca umru prije ostavitelja, onda prestaje supstitucija i nužni nasljednik dobiva opet svoj dio.

Razlozi §-a 773. vrijede i za nužnoga nasljednika ascendenta. Dio oduzet takovim sunasljednicima pripasti će onda braći ostaviteljevoj, premda braća nemaju prava na nužni dio.

§ 453.

Opseg i proračunavanje nužnoga dijela.

I. Veličina nužnog dijela različita je prema tomu, da li je nužni nasljednik ascendent ili descendent. Nužni dio descendenta iznaša polovicu (§ 765.) a nužni dio ascendenta jednu trećinu (§ 766.) njihovog zakonskog (neoporučnog) dijela, t. j. polovicu odnosno trećinu onog, što bi dobili, da nema oporuke i da se otvara neoporučno

nasljedovanje. Prijeporno je, da li se bračni drug, kao zakonski nasljednik, broji pri izračunavanju nužnog dijela djece. Bračni drug uz djecu dobiva samo pravo uživanja (§ 757.) a ne dobiva vlasnosti. Stoga držimo, da se bračni drug ne broji u tom slučaju i ne umanjuje prema tomu nužni dio descendenata. Nužni dio ascendenata biva prisutnošću bračnog druga svakako umanjen. Bračni je naime drug zakonski nasljednik i kao takav dobiva u slučaju neoporučnog nasljedstva uz ascendente na jednu četvrtinu ostavine pravo vlasništva (§ 758.).

II. Nužni dio je alikvotni dio čiste ostavine. Da se ustanovi čista ostavina treba ustanoviti aktivno i pasivno stanje ostavine.

U aktivu spadaju sve pokretne i nepokretne stvari, sva prava i tražbine, u koliko nisu čisto osobne naravi, jednom riječi sve čim je ostavitelj mogao slobodno raspoložiti, dakle i tražbine proti nasljedniku i legataru. Ne spada u aktivu ono, što se po §-u 788. imade uračunati nužnom nasljedniku. Zatim se imadu izlučiti sve tudje stvari i prava, nadalje čisto osobna prava i dio ženidbenog druga na osnovu zajednice dobara (§§ 1233. i 1236.).

Pasivu sačinjavaju prije svega dugovi ostaviteljevi, zatim spadaju ovamo svi tereti, koji su već za života ostaviteljeva opterećivali imovinu, pogrebni troškovi i troškovi inventara. Naprotiv ono, što se ima dati iz ostavine po ostaviteljevoj raspoložbi za slučaj smrti, kao legat ili darovanje mortis causa, to se ne smije računati medju dugove, jer bi se onda moglo osujetiti svako nasljedno pravo (§§ 785. i 786.).

Da se točno ustanove aktiva i pasiva, imade se sastaviti i inventar ostavine. Sastav inventara može tražiti svaki nasljednik i ostavitelj, te toga prava ne može nitko oduzeti nasljedniku.

Osim sastava inventara treba da se obavi i procjena. Procjeni treba da bude pozvan i nužni nasljednik. Nužni nasljednik nije dužan, da se zadovolji sa vrijednošću, što ju je označio u oporuci ostavitelj, nego može tražiti sudbenu procjenu. Ali ne može zahtijevati, da se predmeti ostavine javno prodaju u tu svrhu, da se ustanovi njihova prava vrijednost (§ 784. st. 2. i 3.).

U vrijeme izmedju sastava inventara i urudžbe ostavine može proći dulje vremena, a tečajem toga vremena može se ostavina povećati i umanjiti. Obzirom na te promjene smatra se ostavina sve dotle, dok ne bude uručena, kao zajedničko dobro glavnog i nužnog nasljednika, razmjerno njihovim dijelovima (§ 786.). Prema tomu može nužni nasljednik tražiti račun o razmjernom dijelu koristi ili štete, što ga ide od momenta smrti ostaviteljeve pak do faktične urudžbe (dvorski dekret od 10. IV. 1847.).

Nužni dio ima se proračunati prema onom stanju, kako se imovina prikazuje u vrijeme urudžbe ostavine. To može biti vrlo važno obzirom na proračunavanje kurza državnih papira. Medjutim glede toga pitanja nema suglasja.

Porodilo se bilo nadalje pitanje, može li nužni nasljednik zahtijevati, da mu se izruči njegov nužni dio u naravi, te je riješeno da on toga ne može zahtijevati, već može tražiti samo vrijednost svoga

dijela, ustanovljenog sudskom procjenom. Riješeno je to dvorskim dekretom od 31. juna 1844. No onda, ako je nužni nasljednik instituiran na alikvotni dio, koji je jednak nužnom dijelu, onda se uzima da nužni nasljednik zauzima položaj kao oporučni nasljednik te ne vrijede ustanove ovog dvorskog dekreta.

III. U nužni dio ima se uračunati ono, što je nužni nasljednik inako primio od ostavitelja i to

1. prije svega ima se uračunati ono, što je nužni nasljednik dobio iz ostavine bilo time što je postavljen kao nasljednik, bilo zapisom ili darovanjem za slučaj smrti (§ 787.). Nego, ako je ostavitelj svoje nužne nasljednike instituirao na nužni dio, a osim toga komu od njih zapisao i legat, onda se ovaj legat ima smatrati kao prelegat i nema se uračunati u nužni dio, osim ako je ostavitelj to izrijekom odredio.

Što se tiče načina, kako se uračunavaju ovi primitci, što ih dobije nasljednik iz ostavine po odredbi ostavitelja, to taj način stoji u tom, da se najprije bez obzira na ono, što se ima uračunati, proračuna nužni dio, a onda se od toga nužnog dijela odbije ono, što je inače dobio nužni nasljednik iz ostavine.

2. uračunava se ne samo ono, što je dobio nužni nasljednik iz ostavine, nego i neki drugi primitci što ih je nužni nasljednik dobio za života ostavitelja, jer ako ostavitelj već za života zadovolji posve ili djelomice svojoj dužnosti naprama bližoj svojoj rodbini, onda biva slobodniji glede raspoložbe svojom imovinom i tim bivaju manji zahtjevi nužnog nasljednika. Uračunavaju se slijedeće namjene:

a) što je dobio nužni nasljednik descendent od ostavitelja kao miraz,

b) oprema, što je dobije sin ili unuk kano mladoženja (§ 1231).,

c) što je dobio nužni nasljednik da se namjesti, da neposredno stupi u koju službu ili da započne koji mu drago obrt (§ 788.). Zakon govori doduše o namještenju odnosno neposrednom stupanju sina ili unuka u službu, jer u doba kodifikacije nisu žene bile u službama, no obzirom na današnje prilike, moramo uzeti, da to vrijedi i za žene, dakle kćeri ili unuke. Ovamo spadaju samo oni izdatci, koji su dani neposredno u tu svrhu, da se nastupi kakova služba ili obrt. Po tom će spadati ovamo izdatci za postignuće doktorata, u koliko je doktorat nuždan, da se nastupi kakovo zanimanje na pr. liječništvo, odvjetništvo itd. Zatim će spadati ovamo kaucija, takse, koje treba položiti, kada se nastupa zvanje, te ono, što je dobio nasljednik, da si nabavi orudje ili alat, da započne obrt. Naprotiv ne spadaju ovamo troškovi odgoja, po kojima se neko samo pripravlja za stanovitu službu ili obrt, dakle ono, što se trošilo na školovanje.

d) što je ostavitelj dao za namirenje dugova punoljetnog descendenta (§ 788.). Ako je platio malolјetnicima dug, to se ne uračunava, jer to nije dug u pravom smislu.

e) i druge osim navedenih namjena imaju se uračunati, u koliko ih je učinio ostavitelj uz izričnu odredbu, da se imaju uračunati, i u koliko ih je dao na račun nužnoga dijela. Naprotiv darovi u pravom smislu nemaju se uračunati (§ 791. in fine).

Nužnom nasljedniku, ascendentu ima se uračunati ono, što mu je obzirom na njegov nužni dio dano unaprijed. Ne spada ovamo potpora, koja mu je pružena u opskrbi po §-u 154., niti ono, što mu je dano kao dar u pravom smislu (§ 789.).

Unuku uračunava se ne samo ono, što je osobno dobivao od djeda, odnosno babe u svrhe navedene u §-u 788., već i ono, što je dano njegovim roditeljima u tu svrhu. Uračunanje onoga, što je nasljednik dobio za života ostaviteljeva u svrhe navedene u §-u 788. biva tako, da se čistoj ostavini priračuna ono, što treba uračunati, a od toga dobivenog ukupnog iznosa proračuna se onda nužni dio. Zatim se od tako proračunanog dijela nužnog nasljednika odbije ono, što je dobio za života ostavitelja te mu se obračuna samo eventualni višak. Nužni pak dio proračunava se najjednostavnije tako, da se svekolika ostavina podijeli dvostrukim brojem djece prvoga koljena, odnosno dvostrukim brojem stabala, kada se radi o nužnom dijelu descendenata, a kada se radi o nužnom dijelu ascendenata, onda trostrukim brojem glava odnosno stabala. Uzmimo, da je broj djece troje: A, B i C, a ostavitelj je dao sinu B 3000 Din, kada je nastupio obrt, i kćeri C 2000 Din kao miraz, a sinu A nije dao ništa. Ostavina iznaša 13.000 Din, čemu se ima dodati i ono, što je dano B-u i C-u t. j. 3000+2000=5000, ukupno dakle 13000+5000=18000 Din. Taj ukupni iznos valja podijeliti sa dvostrukim brojem djece, ovih ima troje, dakle sa 6; 18000 : 6=3000 i tako se dobije nužni dio od 3000 Din. Sada se od toga nužnog dijela ima odbiti ono, što je nužni nasljednik dobio za života ostaviteljeva. B je već dobio 3000 Din, dakle ne dobiva više ništa; kći C dobila je 2000 Din, po tom dobiva još sada 1000 Din; A nije dobio još ništa, te on dobiva potpuni nužni dio t. j. 3000 Din. Nužni dijelovi svih troje iznose 9000 Din, a to je polovina cijele ostavine. Sa drugih 9000 Din mogao je ostavitelj raspolagati slobodno po svojoj volji.

Ako nužni nasljednik dobije za života više, nego iznosi njegov nužni dio, onda ne može tražiti ništa više iz ostavine, ali nije dužan niti platiti ništa (§ 793. st. 2.).

U ostalom taj je način proračunavanja prijeporan.

§ 454.

Zaštita nužnog nasljednog prava.

Nužni nasljednik, ako nije pravovaljano razbaštinjen, ili ako nije inako isključen od nužnog nasljednog dijela, može u svakom slučaju tražiti potpuni svoj dio i braniti se od povreda svoga prava. Povreda ta može stajati u tomu:

1. da je nužni nasljednik razbaštinjen bez razloga, što ih poznaje zakonik (§§ 768., 770., 773.), ili se ne može dokazati razlog za razbaštinjenje (§ 771.). Posljednja volja ne biva zato doduše nevaljana, no nužni nasljednik može usprkos razbaštinjenja iskati potpuni nužni dio (§ 775.). Ako je oporuka nevaljana radi nesposobnosti osta-

vitelja ili radi koje formalnosti, onda pada oporuka i otvara se zakonsko nasljedno pravo, te nužni nasljednik ne će baštiniti kao nužni, nego kao zakonski nasljednik, u koliko nije nesposoban (§§ 540.—545.). Protupravno razbaštinjeni nužni nasljednik može tražiti svoj potpuni nužni dio tužbom: querella inofficiosi testamenti. Ona ide protiv nasljednika, a ne protiv legatara, prem su i oni po §-u 783. dužni doprinijeti k nužnom dijelu. Tužba ova zastaruje za 3 godine (§ 1487.).

2. što je nužnom nasljedniku ostavljen dio, ali nije toliki, koliki je njegov nužni dio, u kom slučaju može tražiti, da se nužni dio nadopuni (§ 775.) tužbom (actio ad supplendam legitimam), koja ide protiv nasljednika, a zastaruje za 3 godine. Ako je nužnom nasljedniku ostavljen nužni dio, ali je opterećen uvjetom ili inim teretom, onda može nužni nasljednik tražiti, da se teret proglasi nevaljanim (§ 774.).

3. što je nužni nasljednik mimoidjen mučke. Tu valja lučiti dva slučaja:

a) da li ga je oporučitelj mimoišao hotimice ili ga je

b) mimoišao u zabludi ne znajući za njegovu egzistenciju.

Ad a) Znalice je mimoidjen nužni nasljednik onda, ako je ostavitelj znao, da nužni nasljednik živi odnosno da je začet (§ 22.). Ako postoji razlog, s koga može biti nužni nasljednik razbaštinjen, onda ne može tražiti ništa, jer je po §-u 771. muče razbaštinjen. Nije li nužni nasljednik počinio djelo, radi kojega bi se mogao razbaštiniti, onda može tražiti nužni dio, a ne više (§ 776.).

Ad b) ako je ostavitelj mimoišao nužnog nasljednika u zabludi ne znajući za njega, onda polazi naš zakonik sa stanovišta, da se ima mimoidjenom dati toliko, koliko bi mu bio ostavitelj ostavio, da je znao za njega. Stoga dio, što ga on ima pravo tražiti, po pravu, niti nije nužni dio, već zakonski dio, jer takav dio može biti veći od nužnog dijela. Nu ta ustanova vrijedi samo za nužne descendente, jer ne može nasljednik ascendent, bio mimoidjen znalice ili u zabludi, tražiti iz ostavine nikada više, nego nužni dio.

Kada je mimoidjen nužni nasljednik u zabludi, ali s neznanja, onda valja lučiti, da li u vrijeme očitovanja volje eksistira osim mimoidjenog drugi nužni nasljednik ili ne. U prvom slučaju t. j. ako je eksistirao još koji nužni nasljednik, pruža nam postupak ostaviteljev s tim nasljednikom mjerilo za to, kako nam valja postupati s mimoidjenim, jer bi tako s njim postupao ostavitelj, kada bi znao za njegovu eksistenciju. U tom dakle slučaju može mimoidjeni tražiti onoliki dio, koliki je dobio poznati i na nasljedstvo pozvani nužni nasljednik (§ 777.). Ako ima više nužnih nasljednika, koje je ostavitelj pozvao na nasljedstvo, onda treba gledati, koliko ih je pozvao. Ako su pozvani nužni nasljednici na jednake dijelove, onda dobiva mimoidjeni jednaki dio s ostalima. Ako su pak pozvani na nejednake dijelove, onda može mimoidjeni tražiti toliki dio, koliki je onog, koji dobiva najmanje, nu svakako treba, da i u ovom slučaju dobiva više nego nužni dio, jer zakon hoće, da mu pogoduje (§ 777.).

Naprotiv u onom slučaju, kada osim mimoidjenog nema drugog poznatog nužnog nasljednika, raspoložba posljednje volje gubi u tom slučaju svoju snagu, jer se pretpostavlja, da bi ostavitelj bio ostavio nužnom nasljedniku cijelu ostavinu, da je znao za njega. Stoga pada ne samo imenovanje nasljednika nego i legati i ostale odredbe te cijela ostavina prelazi na nužnog nasljednika po načelima zakonskog nasljednog prava.

Izuzeti su od toga legati, odredjeni za javne zaklade, za nagradu izvršene službe i oni za pobožne svrhe, ali ni ovi legati ne smiju prekoračiti četvrtinu čiste ostavine, inače se oni reduciraju tako, da nasljediku ima ostati svakako tri četvrtine cijele ostavine (§ 778.). Ustanova §-a 778. vrijediti će i onda, kada ostavitelj mimoidje u zabludi svekolike nužne nasljednike, a ne samo jednog.

Ako ostavitelj nakon raspoložbe posljednje volje dobije nužnog nasljednika bilo porodom, legitimacijom ili adopcijom, a nije ništa glede njega odredio, onda vrijedę ista načela, kao i u onom slučaju, kada je u zabludi mimoidjen nužni nasljednik, koji još živi. Nu ako nužni nasljednik, u čiji se prilog ruši posljednja volja, umre prije ostavitelja, onda dobiva raspoložba posljednje volje opet svoju snagu (§ 778. in fine). Isto tako onda, ako se nužni nasljednik odrekne svoga nasljednog prava ili je nesposoban za nasljedstvo. Ne bi bilo tako onda, kada bi nužni nasljednik bio kriv kojemu od razloga §-a 768. tako, da bi se mogao razbaštiniti, jer taj razlog djeluje samo, kada se muče ili izrijekom razbaštini, a toga ovdje nema.

4. Darovanje. Nužno nasljedno pravo može se povrijediti i raspoložbom medju živima i to jedino darovanjem, a ne pravnim poslovima za plaću. Darovanje medju živima vrijedja nužno nasljedno pravo onda, ako darovatelj u vrijeme darovanja ima nužnih nasljednika descendenata, te daruje više nego polovicu svoje imovine (jer nužni nasljednici, descendenti, imaju pravo na polovicu njegove imovine) tako da čista ostavina ostaviteljeva ne iznosi toliko, kolika je polovica njegove imovine u vrijeme darovanja (§ 951.). Svejedno je to, da li je to darovao na jedanput ili na više puta. No ako kasnije nakon darovanja steče toliko, da se pokriva nedostatak preko polovine, onda ne ima povrede. Povrijedjeni nužni nasljednici — samo descendenti — mogu tužbom (querella inofficiosae donationis), tražiti od obdarenika, da povrati višak, koliko ne dostaje u vrijeme darovanja do polovice ostavine. No tu povratu tražiti će nužni nasljednici samo onda, ako obdarenik ima darovanu stvar ili in natura ili po vrijednosti, jer ako je stvar prije potrošio, nego se je tražila povrata, a nema ni njezine vrijednosti, onda nema povratiti ništa, ako je bio u dobroj vjeri (§ 952.). Querella inofficiosae donationis zastaruje za 3 godine (§ 1487.).

Glava V.

Ostale dužnosti nasljednika.

§ 455.

Medju ostalim dužnostima nasljednika ističu se:

I. Dužnost nasljednika, da nosi ili namiri pogrebne troškove (§ 549.). Pogrebne troškove ima načelno snositi sam nasljednik. Ako bi ih tko drugi namirio, tko nije dužan, moći će tražiti odštetu tužbom (actio funeraria).

II. Dužnost alimentacije:

1. razbaštinjenom nužnom nasljedniku (§ 795.) i to samo uzdržavanje, koje mu je najnužnije.

2. nezakonitoj djeci ostaviteljevoj (§ 171.), jer dužnost ta prelazi i na nasljednike roditelja.

3. nasljednik imat će davati alimentaciju na životu preostalom bračnom drugu i to:

a) udovi po §-u 1243. za 6 tjedana poslije muževe smrti, a ako je noseća, onda toliko nedjelja (6) iza poroda;

b) dužan je nedostajuće pristojno uzdržavanje (§ 796.) zakonitom drugu, koji je preostao na životu, dok se po drugi put ne oženi ili uda.

III. Po odredbi ostavitelja mogu biti naložene nasljedniku različite dužnosti. Prije svega može biti opterećen nalogom. (Isp. §§ 417. i 418. ove knjige). Sud ima u tom slučaju bditi, da se nalog ispuni pa ima ostavinu uručiti tek onda, pošto je nalog ispunjen ili pošto će se ispuniti (§§ 817.-819.). Često puta postavi ostavitelj napose tzv. i z v r š i v a o c a p o s l j e d n j e v o l j e (testamenti executor) koji se ima brinuti za to, da se izvrše nalozi ostaviteljevi i druge odredbe posljednje volje (§ 816.). Izvršivaoc posljednje volje samo je mandatar ostaviteljev i radi kao zastupnik ostavine. Imenovati se može u formalnoj raspoložbi posljednje volje, t. j. u oporuci, kako jedni misle, dok drugi drže, da se može postaviti u svakom drugom valjanom očitovanju volje, kao što i svaki drugi mandatar. Za eksekutora može se postaviti ne samo muškarac, nego i žena.

Ako je ostavitelj imenovao izvršioca posljednje volje, onda ga ima sud obavijestiti o toj odredbi ostaviteljevoj (§ 80. izvpp.). Izvršiocu posljednje volje stoji na volju, hoće li primiti taj poziv ostavitelja ili ne će (§ 816.). Ako ne primi poziv, onda stupa na njegovo mjesto nasljednik i on je dužan izvršiti volju ostaviteljevu, što bolje može (§ 817.). Prihvati li pak izvršioc posljednje volje poziv, onda je kao i punomoćnik dužan, da pošteno i marljivo izvrši odredbe ostaviteljeve ili da nemarnoga nasljednika prisili, da ih izvrši (§ 816.). Nasljedniku se medjutim ne oduzima pravo na upravu ostavine u smislu zakona (§ 810.). No ako ostavitelj postavi posebnoga upravitelja ostavine, koja služba može biti povjerena i izvršiocu posljednje volje, onda biva nasljednik od prava §-a 810. isključen.

Glava VI.

Prava nasljednikovih vjerovnika.

§ 456.

Po urudžbi prelazi ostavina u imovinu nasljednika i prestaje biti posebna imovinska masa. Od toga momenta mogu se te imovine držati i vjerovnici nasljednikovi, kao što i svake druge njegove imovine, a vjerovnici ostaviteljevi kao takovi nemaju nikakova prvenstva pred nasljednikovim vjerovnicima. Nego nasljedno pravo sačinjava i prije urudžbe sastavni dio nasljednikove imovine. Vidi se to odatle što, kako znamo, po §-u 537. prelazi nasljednikovo nasljedno pravo na njegove potomke, makar on i ne prihvatio nasljedstva, jer je prije prihvata umro, samo ako je doživio delaciju (transmisijom). Stoga dopušta zakon u §-u 822., da nasljednikovi vjerovnici mogu i prije urudže, pripalo im nasljedstvo smatrati kao objekt za svoje namirenje, te mogu tražiti zabranu, zalog i predbilježbu na pojedine predmete ostavine, a ne na nasljedno pravo kao takovo, (dvor. dekret od 3. VI. 1846.). Sredstvima §-a 822., t. j. tražiti zabranu, zalog i predbilježbu, mogu se dakako poslužiti nasljednikovi vjerovnici samo u toliko, u koliko im je to uopće dopušteno po propisima materijalnog i formalnog prava, t. j. ako imaju zato naslov, jer § 822. ne daje ima takovog naslova po zakonu. Zabrana i plijenidba odnose se na pokretne, a predbilježba na nepokretne stvari. Nego se pita, kako se može u tom slučaju obaviti predbilježba, kada nekretnine još nisu upisane na nasljednika. Pored svega toga dopušta se takova predbilježba, samo valja u gruntovnici takove odnošaje (da se naime radi o predbilježbi u korist vjerovnika nasljednikovih prije urudžbe) označiti (§ 74. gr. r.).

Osiguranje nasljednikovih vjerovnika može se dozvoliti samo uz slijedeće klauzule:

1. da ne škodi pravima, koja se budu podigla prigodom raspravljanja ostavine (§ 822.).

2. da postane kreposno tek od vremena, kada je nasljedniku prisudjeno nasljedstvo (§ 822. in fine). Tada se tek mogu učiniti dalnji ovršni koraci na pr. opravdanje zabrane, prenotacija. Pravo, što ga daje § 822. nasljednikovim vjerovnicima, pripada i vjerovnicima legatara. O tom doduše ne govori zakon izrično, ali se to razumijeva.

Glava VII.

Otudjenje ostavine.

§ 457.

I. U o p ć e. Nasljedstvo, dok još nije pripalo, ne može se valjano otudjiti. Naš zakonik govori napose o prodaji ostavine u §-u 1278. i sl. Prodaja je ali tek najobičniji način otudjenja, a nije jedini, zato mi ne govorimo ovdje o prodaji, nego uopće o otudjivanju. Za takovo otudjivanje vrijede uopće načela o kupoprodaji. Predmet otudjenja nije

nasljedno pravo, jer je pravo neotudjivo, već je predmet otudjivanja na osnovu nasljednog prava pripala baština, nasljedna imovina. Vlasnikom pojedinih predmeta biva kupac tek po predaji, vjerovnikom tražbina biva tek po cesiji. Kao što uopće kod otudjivanja cijele imovine, preuzima i ovdje kupac sa imovinom i sve terete u koliko nisu osobne naravi (§ 1278.), ali ipak prodavalac ne prestaje biti dužnikom (§ 1282.). Nastaje dakle samo singularna sukcesija. To je shvaćanje Ungerovo. Starija je nauka učila, da u tom slučaju takodjer predleži univerzalna sukcesija. I sam je Zeiller zauzimao to stanovište.

II. Učinak otudjivanja. Ako je otudjena baština samo pripala, a nije nastupljena, onda stjecalac stiče pravo ovisno od naknadnog očitovanja nasljednika. Nastupiti može nasljedstvo ne samo prodavalac, već i kupac te nastup jednoga vrijedi i za drugog (§ 1282.). Ako je otudjena baština bila već nastupljena, ali još nije uručena, onda kupac dobiva opet ono pravo, kakovo je imao prodavalac na osnovu naslova, a prije urudžbe. Kupac može zahtijevati od prodavaoca ono, što mu je pripalo kao nasljedniku (§§ 1279. i 1280.). Ako je baština otudjena na osnovu inventara, onda prodavalac jamči i za inventar. Ako se baština otudji bezuvjetno, onda je to pogodba na sreću pa se ne zna za njezin opseg. Prodavalac jamči u slučaju, ako je prodaja obavljena bez inventara, samo za istinitost svojega prava i za štetu, kojoj je on kriv, ali ne za nedostatak pojedinih ostavljenih stvari, niti za vrijednost čitave ostavine (§ 1283.).

Otudjenje baštine, kao actus inter tertios, ne utječe na pravo treće osobe, osobito ne na prava vjerovnika, legatara i nužnih nasljednika, jer ovi mogu tražiti svoje namirenje od nasljednika (§ 1282.) ali mogu tražiti to i od kupca. Isto tako ne mijenja se ni položaj ostavinskih dužnika, za koje je otudjenje ostavine cesija tražbina protiv njih. Vjerovnici nasljednikovi mogu postupati protiv nasljednika, dok nisu stvari kupcu predane u smislu §-a 822; ako su ovi postupali na taj način, onda im kupac jamči, ali kupac ima pravo regresa naprama nasljedniku.

Peti odsjek.

Zaštita nasljednog prava.

§ 458.

Tužbe, kojima se nasljednik može poslužiti, jesu: I. tužba na priznanje nasljednog prava (Erbrechtsklage) i II. tužba na predaju nasljedstva, hereditatis petitio (Erbschaftsklage).

Ad I. Svaki, koji misli, da ima pravo kao nasljednik na neku ostavinu, ima se kod ostavinske rasprave prijaviti za nasljedstvo. Ako se koja prijava nalazi u protuslovlju sa drugom, onda odredjuje

sud, koja stranka ima postupati protiv druge kao tužitelj i ustanovljuje rok, do kojega ima podnijeti tužbu, jer će se inače raspraviti ostavina bez ovih nasljednika, koji su upućeni na put pravde. Načela, po kojima ima sud razdijeliti uloge tužitelja i tuženika, sadržava § 126. izvp. p., prema kojem onaj, koji ima slabiji naslov, ima fungirati kao tužitelj, na pr. ako jedan traži nasljedstvo na osnovu oporuke, a drugi na osnovu zakona, onda će ovaj potonji stupiti kao tužitelj. Ako stranka, koja je upućena na put pravde, predaje unutar odredjenog roka tužbu na priznanje nasljednog prava, onda se ima čekati sa ostavinskom raspravom, dok se riješi prijepor i tek će se onda ustupiti ostavina onomu, koji u toj parnici pobijedi (§ 127. izvp. p.)

Ad II. Kada je ostavina, za koju netko misli, da ima pravo na nju, već uručena drugomu kao nasljedniku, onda prvi može još uvijek vršiti svoje pravo tužbom, kojom traži, da mu se preda ostavina ili njezin dio. Spominjali smo naprijed, da sud poslije smrti ostaviteljeve uzima ostavinu pod svoju skrb pa odredjuje nasljednicima rok, do kojeg imadu podnijeti prijavu za nasljedstvo; ako se pak koji nasljednik ne prijavi, onda se ostavina uručuje onima, koji su se prijavili, ali zato oni drugi (koji se nisu prijavili) ne gube svog prava, već mogu, dok im ono ne zastari, tražiti ostavinu putem tužbe, koju normiraju §§ 823. i 824. (hereditatis petitio vindicatoria). Moguća je takodjer, premda ju zakon ne spominje, negatoria hereditatis petitio, kojom se posjednik ostavine hoće osloboditi od nekih ograničenja, na pr. od fideikomisa, koga on ne će da prizna. Mi ćemo govoriti samo o nasljedstvenoj tužbi u pravom smislu (hereditatis petitio vindicatoria). Od ove moramo razlikovati tužbe, koje idu protiv onoga, koji posjeduje pojedinu ostavinsku stvar (§ 823 st. 2.) na osnovu posebnog singularnog naslova.

1. Hereditatis petitio može se podići proti jurističnom posjedniku nasljedstva t. j. proti onome, kome je ostavina uručena, odnosno proti njegovom nasljedniku, kao što i proti kupcu nasljedstva; nadalje proti fisku, koji je uzeo ostavinu u posjed kao ošasno dobro, te proti sunasljedniku, komu je previše uručeno.

2. Na fundamenat tužbe spada slijedeće:

a) da je dokazana smrt ostavitelja,

b) tužitelj mora dokazati pravni naslov, na osnovu koga traži nasljedstvo, bio to ugovor, oporuka ili bliže zakonsko nasljedstvo.

c) mora dokazati, da njegovo pravo posve ili djelomice isključuje pravo tuženikovo. Kada bi dakle tužitelj kao zakonski nasljednik tužio oporučnog nasljednika, onda ne bi bilo dosta, da taj tužitelj dokaže samo svoje pravo srodstva sa ostaviteljem, već bi morao dokazati, ili nesposobnost oporučnog nasljednika da baštini, ili nevaljanost one oporuke, u kojoj je tuženik pozvan.

Petit tužbe ide onamo, da tužitelj bude priznat kao jedini nasljednik ili kao sunasljednik pa da mu se prema tomu preda cijela ostavina ili njezin alikvotni dio (§ 823.). Sudac ima u svojoj osudi najprije priznati nasljedno pravo tužiteljevo i na osnovu toga ima osuditi tuženika, da ustupi tužitelju cijelu ostavinu, odnosno njen alikvotni dio.

Nasljednik mora restituirati sve, što je dobio kao nasljednik i što imade (kao nasljednik) u posjedu. Da li on odgovara za ono, što je iz ostavine potrošeno ili otudjeno, to se ravna po tom, da li se nalazi u dobroj vjeri ili ne. Načelo stvarne surogacije prema kojoj bi posjednik nasljedstva imao izručiti pobjedniku u nasljednoj tužbi stvari nabavljene sredstvima ostavine, u našem pravu ne vrijede. On ima izručiti samo novčanu vrijednost, a ne samu nabavljenu stvar. Protiv trećih osoba, koje su došle u posjed pojedinih ostavinskih predmeta nema nasljedne tužbe. Isto je tako isključena rei vindicatio stvari, koje su oni stekli bona fide, bilo po lukrativnom, bilo po onerożnom pravnom poslu (§ 824.) sa nasljednikom (posjednikom ostavine).

Posjednik nasljedstva može tražiti naknadu troškova uloženih u ostavinu, prema pravilima, koja vrijede za poštenog i nepoštenog posjednika (§ 824.).

Što se tiče odnosa parbenih stranaka prema trećim osobama valja nam istaći, da je tuženik tako dugo legitimiran kao nasljednik, dok nije urudžba, kojom je tuženi stekao legitimaciju, proglašena pravomoćnom osudom kao bez valjanosti.

Hereditatis petitio zastaruje u 30 odnosno 40 god. (§§ 1478. i 1485.); samo u slučaju, ako se hoće »uništiti očitovanje posljednje volje« u 3 godine (§ 1487.). Dulja zastara počinje od dana pripada nasljedstva, a ona od 3 godine od dana proglašenja »očitovanja posljednje volje«.

Ustanova §-a 824. opsežnija je, nego ona §-a 367., jer se po §-u 367. pretpostavlja, da su stvari pokretne i za plaću stečene. No i po §-u 824. svakako je uvjet, da je stjecalac radio bona fide, t. j. da je držao onoga, od koga je stvar stekao, pravim nasljednikom.

DODATAK.

TRI DJELOMIČNE NOVELE OPĆEM GRADJANSKOM ZAKONIKU.

Carska naredba od 12. oktobra 1914.

o djelomičnoj noveli za opći građanski zakonik.

1. članak.

Za promjenu i dopunu nekih odredaba općega građanskog zakonika (o. g. z.) izdaju se ove odredbe:

1. ODSJEK.

ODREDBE LIČNOGA PRAVA.

1. natpis.

Rokovi za proglašenje smrti.

§ 1.

§ 24. o. g. z. glasit će ovako:

Uzima se, da je odsutna osoba umrla:

1. ako je prošlo sedamdeset godina od njezina rođenja i pet godina od posljednje vijesti o njezinu životu, ili ako je prošlo trideset godina od njezina rođenja i deset godina od posljednje vijesti, — računajući rokove od pet i deset godina od svršetka posljednje godine, u kojoj je ta osoba po vijestima, što ih o njoj ima, još živela;

2. ako je bila u ratu teško ranjena ili ako je nestala kao učesnik u ratu, te su od svršetka godine, u kojoj je dovršen rat, prošle tri godine, a da nije dotle stigla vijest o njezinu životu;

3. ako je bila na brodu, koji je propao, ili u drugoj blizoj smrtnoj opasnosti, a od svršetka godine, u kojoj se taj događaj zbio, kroz tri godine te osobe nema. Uzima se, da je brod propao, ako nije stigao u mjesto svojega određenja ili ako se, nemajući stalnoga putnog cilja, nije vratio, a od posljednje vijesti su prošle tri godine. Danom propasti smatra se posljednji dan toga roka.

U svim tim slučajevima može se zatražiti proglašenje smrti.

§ 2.

Propisi §-a 1. vrijede također za one slučajeve, u kojima je u času, kad staje na snagu ova carska naredba, već u toku postupak zbog proglašenja smrti, no još nije u prvom stepenu izrečena odluka o proglašenju smrti.

U §-u 7., 2. stavku, zakona od 16. februara 1883., L. d. z. br. 20., valja citat §-a 24., br. 3. o. g. z. promijeniti u »§ 24., br. 2. i 3., o. g. z.«

2. natpis.

Sposobnost ženâ, da se uzmu za svjedoke svečanosti radi, za svjedoke spisâ, ispravâ i identičnosti.

§ 3.

Žene mogu biti svjedoci kod sastavljanja pismenih isprava i kod posljednjih odredaba i mogu se uzeti kod sastavljanja bilježničkih spisa za svjedoke spisa i kod sudskih i bilježničkih ovjeravanja ili drugih bilježničkih pismenih posvjedočivanja za prvoga ili jedinoga svjedoka identičnosti. Supotpis ženâ kao svjedokâ na privatnim ispravama u neznatnim zemljišničkim stvarima može nadomjestiti supotpis muških svjedoka.

2. ODSJEK.

ODREDBE OBITELJSKOGA PRAVA.

1. natpis.

Skrb za maloljetnike, koji su pod očinskom vlasti.

§ 4.

§ 178. o. g. z. glasit će ovako:

Ako otac zloupotrebljava svoju vlast ili ne ispunjuje dužnosti skopčane s tom vlasti ili se ogriješi nepoštenim ili nećudorednim vladanjem, može ne samo dijete samo, nego svatko, tko to zna, a osobito najbliži srodnici, zatražiti pomoć suda. Sud će istražiti predmet pritužbe i izdati odredbe primjerene prilikama; osobito može odrediti, da se otac u pogledu uprave imetka ili u pogledu skrbi za osobu djeteta stavi pod nadzor suda i izjednači sa štitnikom.

§ 5.

Iza §-a 178. o. g. z. neka se umetne:

§ 178 a. Ako je koji zavod ili društvo za zaštitu ili njegovanje djece preuzelo njegu i odgoj zlostavljanoga, ostavljenog ili zapuštenog djeteta ili djeteta, kojem roditelji ne daju potrebitoga nadzora i odgoja, može štitnički sud na prijedlog zavoda ili društva, istraživši slučaj i saslušavši roditelje, izreći, da se dijete prije svršetka svojega odgoja može zavodu ili društvu protiv njegove volje oduzeti samo s privolom suda.

2. natpis.

Briga za djecu u slučaju rastave ili raspusta braka.

§ 6.

§ 142. o. g. z. glasit će ovako:

Ako kod rastave ili raspusta braka supruzi ne sklope s privolom suda uglave o njezi i odgoju djece, sud će — obazirući se na osobite prilike slučaja i pazeći na interese djece, na zvanje, ličnost i svojstva suprugâ i na uzroke rastave ili raspusta — odlučiti, da li će se sva ili koja će se djeca ostaviti ocu ili materi. Drugi vjenčani drug bit će pored toga vlastan lično općiti s djetetom. Sud može to općenje točnije urediti. Troškove odgoja namirivat će otac.

Ako se promijene prilike, može sud bez obzira na svoje prijašnje odredbe ili na uglave suprugâ izdati nove odredbe, što su potrebite u interesu djece.

§ 7.

Odredbe 2. stavka §-a 6. primjenjuju se i onda, kada je odgajanje djece prije početka djelovanja ove carske naredbe bilo uređeno uglavom suprugâ ili sudskom odredbom.

3. natpis.

Nezakonita djeca.

§ 8.

§ 165. o. g. z. glasit će ovako:

Nezakonita djeca nemaju prava niti na prezime očevo niti na plemstvo, grb i druge izvrštine roditeljâ; ona nose rodno ime materino.

Suprug materin može izjavom kod zemaljske političke vlasti dati djetetu svoje ime s privolom matere i djeteta ili — ako je dijete malodobno — zakonitoga zastupnika i suda. Za valjanost tih izjava zahtijeva se, da se prikažu u javnoj ili sudski ili bilježnički ovjerenoj ispravi.

§ 9.

§ 166. o. g. z. glasit će ovako:

I nezakonito dijete ima pravo zahtijevati od svojih roditelja uzdržavanje, odgoj i opskrbu, što su primjereni njihovu imetku, a prava roditeljâ nad djetetom sižu tako daleko, kako zahtijeva svrha odgoja. U ostalom nezakonito dijete nije pod očinskom vlasti svojega roditelja, nego dijete zastupa štitnik.

Uzdržavati dijete dužan je prije svega otac; no ako on to ne može, prelazi ta dužnost na mater, a poslije nje na djeda i babu po materi.

§ 10.

§ 167. o. g. z. glasit će ovako:

Otac je dužan naknaditi materi troškove poroda i troškove njezina uzdržavanja za prvih šest sedmica poslije poroda, a ako radi poroda budu od potrebe još drugi troškovi, dužan je naknaditi i te troškove.

Tražbina je zastarjela, kad minu tri godine poslije poroda.

§ 11.

§ 168. o. g. z. glasit će ovako:

Već prije nego se dijete rodi, može sud na materin prijedlog, ako ona to treba i ako ne živi bludno, primorati onoga, za kojega se po §-u 163. vjerovatno pokaže da je otac, da kod suda položi iznos uzdržavanja, što se ima dati djetetu, za prva tri mjeseca i obični iznos troškova, koji se imaju naknaditi materi po §-u 167.

§ 12.

§ 169. o. g. z. glasit će ovako:

Dokle mati hoće i može prema budućem određenju sama odgajati svoje nezakonito dijete, ne smije joj ga otac oduzeti; usprkos tome mora on namirivati troškove uzdržavanja. No ako je po materinom odgoju u opasnosti dobro djeteta, dužan je otac rastaviti dijete od matere i uzeti ga k sebi ili ga drugdje sigurno i pristojno smjestiti.

§ 13.

§ 171. o. g. z. glasit će ovako:

Dužnost uzdržavati i opskrbljivati nezakonitu djecu prelazi kao svaki drugi dug na očeve baštinike.

Ako je očinstvo otac priznao ili sud utvrdio, mogu nezakonita djeca, koja su do očeve smrti uzdržavana i odgajana u njegovoj kući, i dalje zahtijevati, doklegod ne budu sposobna, da se sama uzdržavaju, uzdržavanje i odgoj u istoj mjeri kao doslije, ali ne u većem opsegu, nego što ga prema ostavljenom imetku mogu imati zakonita djeca.

§ 14.

Propis §-a 10. vrijedi za sve porode, što ga budu nezakonite matere imale poslije časa, kad stane na snagu ova carska naredba.

Odredba 2. stavka §-a 13. ne će se primjenjivati, ako je otac nezakonitoga djeteta umro, prije nego je stala na snagu ova carska naredba.

§ 15.

Voditelji maticâ valja da priopće kotarskom sudu svojega uredovnog sjedišta, a ako kotar maticâ zahvaća više sudskih područja, svakom pojedinom od tih sudova perijodičke popise nezakonitih poroda, što ih je bilo u njihovu području.

Točnije odredbe izdat će se naredbom.

§ 16.

Ako je potrebito zbog zaštite pravâ djeteta, valja da se sud pobrine, da se očinstvo prizna putem dobrovoljne sudbenosti ili da se sudski utvrdi putem parnice.

Ako se očinstvo prizna, sud će u neparničkom postupku s ureda utvrditi mjeru davanjâ, što ih je po zakonu otac dužan davati, ali ako odluka zavisi od utvrđenja prijepornih činjenica, koje se ne mogu utvrditi sredstvima neparničkoga postupka, naložit će štitniku, neka podigne tužbu. Mjera dužnosti uzdržavanja ne će se utvrđivati, doklegod nezakoniti otac dobrovoljno vrši svoje dužnosti u potpunom opsegu ili dokle je prema njegovim prilikama sasvim isključeno, da bi mogao štogod doprinijeti za uzdržavanje.

§ 17.

Ako se prema okolnostima slučaja za nezakonito dijete mora zatražiti siromaška opskrba, sud će štitnika pri tome podupirati i do potrebe s ureda potaknuti, da se odluči o zavičajnom pravu djeteta.

4. n a s l o v.

Posinjenje (pokćerenje).

§ 18.

§ 180. o. g. z. glasit će ovako:

Poočimi ili pomajke mora da su navršili četrdesetu godinu, a posinak ili pokćerka moraju biti najmanje osamnaest godina mlađi od svojega poočima i pomajke. Oženjena (udana) osoba može samo s privolom svojega vjenčanog druga dijete posiniti (pokćeriti) ili biti posinjena (pokćerena). Te privole ne treba, ako je vjenčani drug proglašen duševno bolesnim, ako je njegovo boravište nepoznato ili ako je brak rastavljen.

§ 19.

§ 182. o. g. z. glasit će ovako:

Bitni pravni učinak posinjenja (pokćerenja) jest, da posinjena (pokćerena) osoba prima ime poočimovo ili rodno ime pomajčino. No može se uglaviti, da ima s tim imenom spojiti svoje prijašnje obiteljsko ime i da zadrži svoje eventualno obiteljsko plemstvo. U posljednjem slučaju mora zadržati svoje obiteljsko ime, a uzeto ime mora se s njime neposredno spojiti. Ako poočim i pomajka žele, da njihovo plemstvo i grb prijeđe na posinka ili pokćerku, mora se zamoliti dozvola vladareva.

§ 20.

Ukida se dvorska odluka od 28. januara 1816., Zb. prav. zak. br. 1206.

5. n a t p i s.

Pozivanje na štitništvo i skrbništvo.

§ 21.

§ 192. o. g. z. glasit će ovako:

Niti redovnicima i inostrancima neka se redovno ne nalaže štitništvo.

§ 22.

§ 193. o. g. z. glasit će ovako:

Supruge trebaju za to, da preuzmu štitništvo, privolu svoga supruga, osim ako se radi o njihovu vlastitom djetetu ili ako je suprug proglašen duševno bolesnim, ako je njegovo boravište nepoznato ili ako je brak rastavljen..

§ 23.

Natpis »ili od određenoga štitništva« neka se umetne između §-a 193. i §-a 194. o. g. z.

§ 194. o. g. z. glasit će ovako:

Za neko određeno štitništvo nemaju se pripustiti osobe, koje su otac ili mati, koja ima pravo pozvati štitnika (§ 196.), izrijekom isključili od štitništva, za koje se zna da su s maloljetnikovim roditeljima ili s njim samim živjele u neprijateljstvu, ili koje su s maloljetinkom zapletene u parnicu. Da li je koja osoba radi toga, što među njom i maloljetnikom postoje nenamirene tražbine, neprikladna da preuzme štitništvo, prosudit će sud.

§ 24.

§ 195. o. g. z. glasit će ovako:

Protiv njihove volje ne mogu se siliti da preuzmu štitništvo: žene, izuzevši mater i babu, nadalje duhovnici, vojničke osobe i javni činovnici u trajnoj aktivnoj službi, a isto tako onaj, kojem je šesdeset godina, koji se ima brinuti za petero djece ili unučadi ili koji već ima da vrši jedno naporno štitništvo ili tri manja, pa napokon tko bi radi udaljenosti svojega prebivališta od štitničkoga suda mogao tu službu vršiti tek teško ili sa znatnim troškovima.

§ 25.

§§ 196. i 197. o. g. z. glasit će ovako:

§ 196. Prije svih pripada štitništvo onome, koga otac ili — kad on o tome nije ništa odredio — mati na to pozove, ako mu ne smeta koja od zapreka naznačenih u §-u 191. do 194.

§ 197. Ako je mati osim slučaja spomenutoga u §-u 196. ili koja druga osoba maloljetniku namijenila baštinski dio i ujedno imenovala štitnika, mora on biti prihvaćen samo kao skrbnik za ostavljenu imovinu.

§ 26.

§ 198. o. g. z. glasit će ovako:
Ako odredbom posljednje volje nije pozvan štitnik ili nije pozvan sposoban štitnik, ima se štitništvo povjeriti prije svih zakonitoj materi, zatim djedu po ocu, pa babi po ocu, napokon najbližem srodniku, a od više jednako blizih srodnika redovno starijemu.

§ 27.

§ 211. o. g. z. glasit će ovako:
Sud će ženi postavljenoj za štitnika pridijeliti muškarca kao suštitnika:
1. ako se zakonita mati postavi za štitnika, a otac je odredbom posljednje volje naredio, da se postavi suštitnik, uz pretpostavku, da mu je u času njegove smrti pripadala očinska vlast nad maloljetnikom;
2. ako zahtijeva štitnica;
3. ako sud sa osobitih razloga drži, da to zahtijevaju interesi štićenikovi, osobito radi opsega ili teškoće uprave imetka;
4. ako se nezakonita mati postavi za štitnika, a za zaštitu interesâ nezakonitoga djeteta potrebito je sudjelovanje suštitnikovo.
Kod izbora suštitnika valja se prije svega obazirati na izjavljenu volju očevu, zatim na prijedlog štitnice, napokon na maloljetnikove srodnike.

§ 28.

§ 255. o. g. z. glasit će ovako:
Štitnički sud može narediti, da se žena, koja je postavljena za štitnika, otpusti, ako se uda. Udane žene, koje su postavljene za štitnika, imaju se otpustiti, ako suprug opozove svoju privolu za vršenje štitništva.

§ 29.

Mjesto štitnika ili skrbnika, koji je imenovan prije nego što je stala na snagu ova carska naredba, može se mati ili žena skrbljenikova na svoj prijedlog postaviti za štitnika ili skrbnika.
Suštitnike, pridijeljene materama i babama, sud će otpustiti, ako se po gornjim odredbama nema postaviti suštitnik.

6. natpis.

Štitničko vijeće.

§ 30.

Za podupiranje sudova kod vršenja štitničke i skrbničke sudbenosti sastavit će se štitnička vijeća.

§ 31.

Štitničkom vijeću je zadaća, da sudu saopćuje činjenice, koje su važne za zametanje i vođenje starateljskih posala, da podupire sud kod nadgledanja štitnikâ i skrbnikâ pa da mu prijavi nedostatke i povrede dužnosti, što ih pri tome opazi, a ne može ih odstraniti poukom i opomenom.

§ 32.

Osobito je dužnost štitničkog vijeća:
1. prijaviti sudu, ako se ima postaviti štitnik, suštitnik ili skrbnik ili ako se ima produžiti štitništvo;
2. prijaviti sudu, ako se pokaže, da je potrebita sudska odredba radi zanemarivanja uzdržavanja i odgoja, ili radi zloupotrebe roditeljskih prava ili neizvršivanja dužnosti skopčanih s tim pravima, ili radi toga, što su djeca zapuštena ili im prijeti, da budu zapuštena;
3. po imenu naznačiti prikladne osobe, koje su izjavile, da su spremne preuzeti štitništvo ili skrbništvo;
4. podupirati zakonitoga zastupnika kod izbora zvanja skrbljenikâ, koji svrše svoju školsku dužnost. Naredbom će se odrediti, koliko će imati u tu svrhu školske vlasti obavješćivati štitničko vijeće o istupu maloljetnika iz škole.

§ 33.

Sud može naložiti štitničkom vijeću, da primi i potvrdi obećanje štitnikâ, suštitnikâ i skrbnikâ; isto tako može sud pozvati štitničko vijeće, da kaže mnijenje o shodnosti i primjerenosti predloženih ili naumljenih odredaba u pogledu osobe ili imovine skrbljenikove.

§ 34.

Štitničkom vijeću može sud povjeriti štitništvo nad maloljetnicima, za koje nije postavljen drugi štitnik.

§ 35.

Ne dirajući u drukčije zakonske odredbe može se naredbom povjeriti štitničkom vijeću nadzor nad djecom ispod četrnaest godina, što su dana na hranu i u njegu privatnim osobama (nahrančad), a tako se može i ovlaštenje za uzimanje nahrančadi učiniti zavisnim od dozvole štitničkoga vijeća.

§ 36.

Štitničko vijeće podređeno je sudu svojega područja. U mjestima, gdje se nalazi sudski dvor prvoga stepena, vršit će nadzor nad štitničkim vijećem kotarski sud, a ako u mjestu ima više kotarskih sudova, kotarski sud područja pojedinoga štitničkog vijeća.
Štitničko će vijeće u pogledu skrbljenikâ, što borave u njegovu području, udovoljiti svim nalozima i upitima, što se na nj uprave u krugu njegova djelovanja. Sud može štitničko vijeće prema potrebi pozvati na vijećanja.

§ 37.

Ako se boravište kojega skrbljenika premjesti u područje drugoga štitničkog vijeća, valja da to njegov zakoniti zastupnik priopći štitničkom vijeću dosadašnjega boravišta, a to vijeće štitničkom vijeću novoga boravišta.

§ 38.

Zbog provađanja svojih zadaća može štitničko vijeće stupiti u svezu s javnim korporacijama, sa zavodima i društvima pa povjeriti funkcionarima i članovima takvih društava ili drugim osobama, da pod njegovom upravom i nadzorom vrše pojedine doznačene im poslove ili grupe posala

(sirotinjski nastojnici, sirotinjske nastojnice). Njima se ima izdati isprava, kojom se postavljaju.

Ti se nastojnici mogu osobito upotrebljavati za raspitivanje i za periodičko pregledavanje i nadgledanje. Nadziranje djece mlađe od sedam godina i nadgledanje ženskih štićenica ima se redovno povjeriti sirotinjskim nastojnicama.

Sirotinjski nastojnici (sirotinjske nastojnice) mogu se pozvati na rasprave štitničkoga vijeća sa savjetnim glasom.

§ 39.

Članovi štitničkoga vijeća valja da muče o onom, što opaze u vršenju svoje službe, ako ispunjavanje njihovih zadaća ne zahtijeva što drugo.

§ 40.

Područje štitničkoga vijeća redovno će obuhvaćati područje jedne općine (spahiluka); no u istoj općini se može sastaviti također više posebnih štitničkih vijeća.

Za susjedne općine u području istoga kotarskog suda ili za dijelove takvih općina, zatim za susjedne spahiluke (dijelove spahiluka) i općine (dijelove općinâ) može se postaviti zajedničko štitničko vijeće.

Područja štitničkih vijeća utvrdit će, saslušavši učesne općine (spahiluke), politička vlast u dogovoru s predsjednikom zemaljskoga (okružnoga) suda i objaviti u listu zemaljskih zakona i naredaba. Isto vrijedi za promjenu područjâ. Ako nastanu razlike u mišljenju među političkom vlasti i predsjednikom zemaljskoga (okružnoga) suda, odlučit će glavar zemaljske političke vlasti u dogovoru s predsjednikom višega zemaljskog suda.

Političkom vlasti će se smatrati kotarsko poglavarstvo, a ako je u štitničkom vijeću učesna općina s vlastitim statutom, zemaljska politička vlast.

Glavar zemaljske političke vlasti može u dogovoru s predsjednikom višega zemaljskog suda odrediti, da se u kojem sudskom kotaru ili u pojedinim dijelovima kojega sudskog kotara privremeno ne sastave štitnička vijeća radi toga, što manjkaju potrebiti prvi uvjeti.

§ 41.

Članovima štitničkog vijeća mogu biti svojevlasne osobe jednoga i drugoga spola, koje su austrijski državljani i uživaju građanska prava.

Ako koji član štitničkoga vijeća izgubi zakonitu sposobnost, da bude članom, prestaje njegova služba.

§ 42.

Za članove štitničkoga vijeća postavit će se uz zastupnike zakonito priznatih crkava i vjerskih društava, škole i učesnih općina (spahiluka) takve osobe, koje poznavajući dovoljno mjesne prilike činom pokazuju trajan interes za pitanje skrbi za mladež i mogu uzeti na se poslove skopčane sa zadaćama štitničkoga vijeća. Pri tom će se naročito uzeti u obzir također pripadnici udruženjâ ili institucijâ, što su namijenjeni njezi siročadi ili drugim granama zaštite mladeži.

Članovi štitničkog vijeća postavljaju se na pet godina. Njihova služba je počasna služba. Oni imaju pravo, dokle im traje funkcija, nositi naslov »sirotinjski vijećnik«.

§ 43.

Sud može izreći, da članovi štitničkoga vijeća, koji trajno zanemaruju svoje dužnosti, prestaju biti članovima. Ako se radi o zastupnicima crkava i vjerskih društava ili škole, sud će u takom slučaju kod vlasti, koja je zvana da imenuje, predložiti, da se odašalju druge osobe.

§ 44.

Zastupnici zakonito priznate crkve ili vjerskoga društva ili škole ne mogu odbiti poziva u štitničko vijeće. Sve druge osobe mogu odbiti pristup u štitničko vijeće, ako imaju pravo odbiti štitništvo ili ako su već jednu perijodu radili kao članovi štitničkih vijeća. Ako razlog, s kojega se može odbiti, naknadno nastane, može se dotična osoba odreći članstva.

O dopuštenosti odbijanja ili odreke odlučuje sud, kojem je podređeno štitničko vijeće.

§ 45.

Zastupnici općinâ odašilju se u povjerenom krugu djelovanja općine zaključkom općinskoga zastupstva.

§ 46.

Naredbom će se utvrditi broj članova štitničkoga vijeća i mjestâ pridržanih zastupnicima crkava i vjerskih društava, škole i općine, pa organi ili korporacije, što su zvani da imenju članove, i način njihova izabiranja, popunjavanje štitničkoga vijeća u slučaju ranijega istupa pojedinih članova, propisi za konstituiranje i redovno obnavljanje štitničkoga vijeća i propisi o poslovanju u štitničkom vijeću i o njegovu općenju sa sudovima.

§ 47.

Općine (spahiluci) su dužne štitničkim vijećima dati na raspolaganje potrebite uredovne prostorije.

Ako se sastavi zajedničko štitničko vijeće za više općina (spahiluka), odredit će — ako se to dogovorom ne uglavi — politička vlast (§ 40., stavak 4.), koja općina (spahiluk) ima dati uredovne prostorije.

§ 48.

§ 284. o. g. z. dobit će naslov »Štitničko vijeće« i glasit će ovako:
Da podupiru sudove kod vršenja štitničke i skrbničke sudbenosti, zvana su štitnička vijeća. O njihovu sastavu i zadaćama određuje se posebnim zakonom.

7. natpis.

Pregled skrbljenikâ.

§ 49.

Naredbom se određuje, na koji će se način kod štitničkoga suda udesiti pregled o prilikama i imovini maloljetnikâ i skrbljenikâ i o okolnostima, koje su inače bitne za vođenje štitništva i skrbništva.

Ukidaju se odredbe §§-a 207. i 208. o. g. z. zajedno sa svojim natpisom; mjesto njih vrijedit će odredbe kazane u §§-ima 50. i 54. ove carske naredbe.

8. natpis.

Zakonito zastupanje maloljetnikâ primljenih u zavode.

§ 50.

§ 207. o. g. z. dobit će natpis »Zavodsko štitništvo« i glasit će ovako:
Štitnik se ne mora postaviti, dokle se maloljetnik, koji ne posjeduje niti nepokretnoga niti znatnoga pokretnog imetka, nalazi u robijašnici ili popravilištu ili u kojem javnom ili privatnom zavodu, što je namijenjen skrbi i odgajanju, a statut mu je odobren od države. Isto vrijedi za pitomce, koji se pod nadzorom glavara zavoda odgajaju u kojoj obitelji. U tom slučaju ima štitnikova ovlaštenja i dužnosti glavar zavoda. Ako ima razlogâ, koji bi ga za njegovu osobu po zakonu isključivali, da ne može biti postavljen za štitnika, sud će po svojoj uviđavnosti odlučiti, da li je on kao glavar zavoda neprikladan da preuzme ta ovlaštenja i obveze.
Sud može bez obzira na to, što je maloljetnik primljen u koji zavod, u njegovu interesu postaviti štitnika ili ostaviti u službi već postavljenoga štitnika. Na odgoj maloljetnikov u zavodu ne smije taj štitnik utjecati.

§ 51.

Zavodi naznačeni u §-u 50. valja da sudu na vrijeme jave, kad maloljetnik stupi u opskrbu zavodsku ili je ostavi.
Dok se poslije istupa maloljetnika, koji nije pod očinskom vlasti, ne imenuje drugi štitnik, vodit će štitništvo i dalje glavar zavoda.

§ 52.

Na prijedlog glavara kojega zavoda naznačenog u §-u 50. i saslušavši štitnika, može sud narediti, da prijeđe na zavod štitništvo nad maloljetnicima, što se u času, kad staje na snagu ova carska naredba, nalaze u takvom zavodu.

§ 53.

Propisi dvorske odluke od 17. augusta 1822., Zb. prav. zak. br. 188., vrijede i dalje. Direkcija sirotišta ili nahodišta ima u pogledu djece, što su pod njenom brigom, u potpunom opsegu prava i dužnosti štitničke, dok sud ne postavi drugoga štitnika.

9. natpis.

Postavljanje uredovnoga štitnika.

§ 54.

§ 208. o. g. z. dobit će natpis »Generalno štitništvo« i glasit će ovako:
Ako nema na raspolaganje zgodnih štitnika, koji su spremni preuzeti službu, ili ako je to potrebito za valjanu zaštitu pravâ i interesâ siromašnih skrbljenika, može se štitništvo povjeriti prikladnom organu javne uprave ili kojem udruženju za zaštitu mladeži. To povjeravanje se može također ograničiti na pojedina prava i dužnosti štitničke. Točnije odredbe o tom izdaju se naredbom.
Sud može povjeravanje opozvati, ako je to u interesu skrbljenikovu.

3. odsjek.

ODREDBE BAŠTINSKOGA (NASLJEDNOGA) PRAVA.

1. natpis.

Svjedoci kod posljednjih odredaba.

§ 55.

§ 586. o. g. z. glasit će ovako:
Usmena posljednja odredba mora se na zahtijevanje svakoga, kome je do toga stalo, potvrditi suglasnom izjavom trojice svjedoka pod zakletvom ili, ako se jedan od njih ne može pod zakletvom preslušati, barem dvojice ostalih svjedoka; u protivnom slučaju to očitovanje posljednje volje ne vrijedi (§ 601.).

§ 56.

§ 591. o. g. z. glasit će ovako:
Osobe mlađe od osamnaest godina, bezumni, slijepi, gluhi ili nijemi, zatim oni, koji ne razumiju jezika ostavioca baštine, ne mogu biti svjedoci kod posljednjih odredaba.

§ 57.

Ukida se § 592. o. g. z.

§ 58.

§ 597. o. g. z. glasit će ovako:
Kod posljednjih odredaba, što se učine na plovidbama i u mjestima, gdje vlada kuga ili slične zarazne pošasti, valjani su svjedoci također osobe, koje su navršile četrnaestu godinu.

§ 59.

Gornje odredbe ne vrijede za odredbe posljednje volje, učinjene prije nego što staje na snagu ova carska naredba.

2. natpis.

Zakonsko baštinjenje srodnikâ zakonitoga porijetla.

§ 60.

§ 731. o. g. z. glasit će ovako:
U prvu lozu pripadaju oni, koji su ujedinjeni pod ostaviocem baštine kao svojim istočnikom, naime: njegova djeca i njihovi potomci.
U drugu lozu pripadaju otac i mati ostavioca baštine zajedno s onima, koji su s njime ujedinjeni pod ocem i materom, naime: njegova braća i sestre i njihovi potomci.
U treću lozu spadaju djedovi i babe zajedno s braćom i sestrama roditeljâ i njihovim potomcima.
Od četvrte loze zvani su da baštine samo pradjedovi i prababe ostavioca baštine.

§ 61.

§ 741. o. g. z. i natpis, što mu pripada, glasit će ovako:

Četvrta loza: Pradjedovi i prababe.

§ 741. Kad sasvim izumre treća loza, zvani su na zakonsko baštinjenje pradjedovi i prababe ostavioca baštine. Na djedove i babe oca ostavitelja baštine dolazi jedna polovica baštine, a na materine djedove i babe druga polovica. Svaku polovicu baštine dijele jedan i drugi djed i baba na jednake dijelove. Ako nema jednoga djeda ili babe, pripada osmina baštine, što dolazi na toga djeda ili babu, onome od njih, koje je još u životu. Ako fale jedan djed i baba, zvani su na njihovu četvrtinu drugi djed i baba istoga roditelja ostavioca baštine.

Ako fale djedovi i babe jednoga roditelja ostavioca baštine, zvani su na polovicu ostavštine, što na njih dolazi, djedovi i babe drugoga roditelja u istoj mjeri kao na polovicu ostavštine, što pripada neposredno njima.

§ 62.

Ukinuti su §§ 742. do 749. o. g. z.

§ 63.

§ 751. o. g. z. glasit će ovako:

Na te četiri loze zakonitoga srodstva ograničuje se pravo baštinjenja u pogledu imovine, koja se može slobodno namrijeti.

§ 64.

Gornje odredbe ne vrijede, ako je baština pripala, prije nego je stala na snagu ova carska naredba.

3. natpis.

Zakonsko baštinjenje među nezakonitom djecom i roditeljima.

§ 65.

§ 754. o. g. z. glasit će ovako:

U pogledu matere i materinih srodnika imaju nezakonita djeca kod zakonskoga baštinjenja imovine, koja se može slobodno namrijeti, jednaka prava sa zakonitom djecom. U pogledu ostavštine oca i srodnikâ po ocu ne pripada nezakonitoj djeci zakonsko baštinjenje.

§ 66.

§ 756. o. g. z. glasit će ovako:

Roditelji imaju na ostavštinu svoje nezakonite djece, koja su pozakonjena ili po zakonu imaju osobite pogodnosti, isto uzajamno pravo, što je dano djeci na ostavštinu njihovih roditelja (§§ 752. do 754.). U pogledu imovine djeteta, koje je ostalo nezakonito, pripada baštinjenje samo materi i njenim srodnicima; otac i njegovi srodnici su od toga isključeni. Također poočim i pomajka nemaju zakonskoga baštinskog prava na ostavštinu posinka ili pokćerke; ta ostavština pripada po zakonskom baštinjenju srodnicima posinka (pokćerke).

§ 67.

Zakonsko baštinsko pravo među nezakonitim djetetom i materinim srodnicima ne može se tražiti, ako je baština pripala, prije nego staje na snagu ova carska naredba.

4. natpis.

Zakonsko baštinsko pravo vjenčanoga druga.

§ 68.

§ 757. o. g. z. glasit će ovako:

Vjenčani drug, koji preživi ostavioca baštine, jest uz djecu ostavioca baštine i njihove potomke zakonski baštinik za četvrtinu ostavštine, a uz roditelje ostavioca baštine i njihove potomke ili uz djedove i babe za polovicu ostavštine. Ako uz djeda i babu ima potomaka pokojnoga djeda i babe, dobit će osim toga vjenčani drug od druge polovice baštine onaj dio, koji bi po §§-ima 739. i 740. pripao potomcima pokojnoga djeda i babe. U svim slučajevima uračunat će se u baštinski dio vjenčanoga druga ono, što mu prema ženidbenim pogodbama ili prema baštinskom ugovoru pripada iz imovine ostavioca baštine.

Ako nema niti zakonskih baštinika prve ili druge loze niti djedova i baba, dobit će vjenčani drug, koji je preživio, cijelu baštinu.

§ 69.

§ 758. o. g. z. glasit će ovako:

Osim baštinskoga dijela pripadaju vjenčanom drugu, koji preživi, kao prelegat pokretne stvari, što spadaju k bračnom kućanstvu, no uz djecu ostavioca baštine samo ono, što je nužno za njegovu vlastitu potrebu.

§ 70.

§ 759. o. g. z. glasit će ovako:

Vjenčani drug, rastavljen radi svoje krivnje, nema zakonskog baštinskog prava niti ima prava na zakonski prelegat.

Jedno i drugo je vjenčanom drugu, koji preživi, uskraćeno i onda, ako je ostavilac baštine već bio predao tužbu zbog raspusta ili rastave braka radi krivnje vječanoga druga, te se tužbi udovolji.

§ 71.

§ 796. o. g. z. glasit će ovako:

Vjenčani drug nema doduše prava na dužni dio, no pripada mu, dok ne sklopi drugoga braka, pristojno uzdržavanje što mu manjka, ako to uzdržavanje nije već namireno njegovim zakonskim baštinskim dijelom ili opskrbom, koja je ugovorena za slučaj, ako on preživi, ili namijenjena odredbom posljednje volje. U slučajevima naznačenim u §-u 759. nema on prava niti na uzdržavanje iz ostavštine.

§ 72.

Gornji propisi ne vrijede, ako je baština pripala, prije nego je stala na snagu ova carska naredba.

5. natpis.

Ošasna ostavština.

§ 73.

§ 760. o. g. z. glasit će ovako:

Ako nema nikoga, tko ima pravo baštiniti, ili ako nitko ne steče baštine, ide ostavština državi kao ošasno dobro.

II. članak.

Odredbe ove carske naredbe staju na snagu onoga dana, kad se obznane.

Ako nije ništa drugo određeno, gube toga dana valjanost sve zakonske odredbe, što su do sada vrijedile, a u opreci su s propisima ove carske naredbe. *)

Carska naredba od 22. jula 1915.

o obnovi i ispravku granicâ (druga djelomična novela općega građanskog zakonika).

I. članak.

Zbog promjene i popune odredaba općega građanskoga zakonika (o. g. z.) o obnovi i ispravku granicâ izdaju se ove odredbe:

§ 1.

§ 850. o. g. z. dobiva natpis »Obnova i ispravak granicâ« i glasit će ovako:

Ako se međaši među dva zemljišta kojim mu drago okolnostima tako ozlijede, da bi mogli postati takvima, da se nikako ne mogu raspoznati, ili ako su granice zbilja takve, da se ne mogu raspoznati, ili ako su prijeporne, ima svaki susjed pravo zahtijevati sudsku obnovu ili sudski ispravak granice. U tu svrhu će se susjedi pozvati na raspravu u neparbenom postupku s opomenom, da će se, ma pozvani i ne došao, granica utvrditi i označiti.

§ 2.

§ 851. o. g. z. glasit će ovako:

Ako granice zbilja postanu takvima, da se ne mogu raspoznati, ili ako su prijeporne, utvrdit će se prema posljednjem stanju mirnoga posjeda. Ako se to stanje ne može utvrditi, sud će prijepornu površinu razdijeliti po pravednom razboru.

Posebno se određuje, koliko ostaje svakoj stranci pridržano, da svoje bolje pravo istakne parničkim putem.

§ 3.

§ 853. o. g. z. glasit će ovako:

Troškove postupka namirit će susjedi po mjeri linijâ svojih granica. Predlagač valja da namiri troškove postupka, ako iz rasprave proizađe, da nije bilo potrebito obnavljati ili ispravljati granice, jer se granica nije osporavala ili jer se dostatno mogla raspoznati, ili jer su drugi učesnici bili spremni, da se granice označe izvan suda. Troškove zastupanja ima da namiri sama zastupana osoba.

---

*) Ova je carska naredba objelodanjena u Listu državnih zakona, komad CLIV., g. 1914., izdan i razaslan 13. X. 1914.

Ako je postupku dalo povod smetanje mirnoga posjeda, može sud troškove sasvim ili djelomice naložiti stranci, koja je dala povod sporu.

§ 4.

Ako se granica utvrdi prema §-u 851. o. g. z., sud će u isto doba izreći, da li je vrijednost prijeporne površine zemljišta veća od sto kruna. Ako je veća, ostaje svakoj stranci pridržano, da svoje bolje pravo istakne parničkim putem.

Utoci protiv odlukâ suda drugoga stepena u postupku obnove i ispravka granicâ nijesu dopušteni.

§ 5.

Za rasprave o obnovi ili ispravku granicâ, što su prije početka djelovanja ove carske naredbe već pokrenute predajom molbenice ili tužbe kod nadležnoga suda, ne vrijede gornje odredbe.

II. članak.

Odredbe ove carske naredbe staju na snagu u dan, kojega se obznane.*)

Carska naredba od 19. marta 1916.

o trećoj djelomičnoj noveli općega građanskog zakonika.

I. članak.

Zbog promjene i popune odredaba općega građanskog zakonika izdaju se ove odredbe:

I. ODSJEK.

ODREDBE O LIČNIM PRAVIMA.

1. natpis.

Zaštita imena.

§ 1.

§ 43. o. g. z. dobiva natpis: »VIII. Zaštita imena« i glasit će ovako:

Ako se kome osporava pravo da nosi svoje ime ili ako mu se nanosi šteta neovlaštenom upotrebom njegova imena (pseudonima), može tužbom tražiti, da se to ne čini, a ako postoji krivnja, da se naknadi šteta.

---

*) Ova je carska naredba objelodanjena u Listu državnih zakona, komad XCVII., g. 1915., izdan i razaslan 25. VII. 1915.

2. natpis.

Sposobnost maloljetnikâ za preuzimanje obvezâ.

§ 2.

§ 152. o. g. z. glasit će ovako:

Djeca, koja su pod očinskom vlasti, ne mogu bez izričite ili barem muče dane privole očeve preuzeti valjane obveze. No dijete, koje nije u roditeljskoj opskrbi, može se samostalno ugovorom obvezati na službe. Za takve obveze i za obveze maloljetnikâ u opće primjenjivat će se ono, što je u narednoj glavi (§§ 246. do 248.) određeno o obaveznim djelima osobâ pod štitništvom. Otac je također dužan zastupati svoju maloljetnu djecu.

§ 3.

§ 246. o. g. z. glasit će ovako:

Također bez privole svojega štitnika može se maloljetnik samostalno ugovorom obvezati na službe, a samo s važnih razloga može štitnik prije vremena razvrći ugovor sklopljen od maloljetnika. Što maloljetnik na taj ili na koji drugi način steče svojom marljivosti, time može slobodno raspolagati i obvezivati se, a tako i stvarima, što mu se izruče za njegovu upotrebu, pošto doraste.

§ 4.

§ 248. o. g. z. glasit će ovako:

Maloljetnik, koji se poslije navršene dvadesete godine kod kojega posla gradi punoljetnim, odgovoran je za svu štetu, ako se druga stranka prije sklapanja posla nije mogla tek obavijestiti o istinitosti postupanja.

Dorasli maloljetnik odgovoran je cijelom svojom imovinom također u pogledu drugih zabranjenih djela i u pogledu štete prouzrokovane njegovom krivnjom.

§ 5.

Odredbe §§-a 2. do 4. vrijede također za djela maloljetnikâ, što su se dogodila prije 1. januara 1917.

2. odsjek.

ODREDBE O OBITELJSKIM PRAVIMA.

Pobijanje zakonitosti poroda.

§ 6.

§ 158. o. g. z. glasit će ovako:

Zakonitost djeteta, koje je rođeno u granicama zakonitoga vremena, može muž osporavati najdalje za tri mjeseca, pošto primi vijest, i to tako, da protiv skrbnika, koji će se postaviti za obranu zakonitoga poroda, dokaže, da nije moguće, da je dijete od njega. Niti preljub materin niti njezina tvrdnja, da je njezino dijete nezakonito, ne mogu sami po sebi oduzeti djetetu prava zakonitoga poroda. Ako muž duševno oboli, prije nego mine rok za osporavanje, može njegov zakoniti zastupnik u roku od tri mjeseca, pošto primi vijest, ili ako je već prije znao za porod djeteta, u roku od tri mjeseca poslije svojega imenovanja vršiti pravo osporavanja.

§ 7.

§ 159. o. g. z. glasit će ovako:

Ako muž umre, prije nego mine rok za osporavanje, ili ako se od poroda djeteta trajno ne zna za njegovo boravište, može također dijete — s privolom materinom, ako mati još živi — osporavati svoju zakonitost. U tu svrhu mora podići tužbu protiv skrbnika, koji će se postaviti za obranu zakonitoga poroda. Pravo tužbe prestaje, kad mine godina dana, kako je dijete postalo punoljetnim. Isto tako mogu, ako je muž umro prije izminuća roka za osporavanje, također baštinici, kojima bi se krnjila prava, u roku od tri mjeseca poslije smrti muževlje sa spomenutoga razloga osporavati zakoniti porod djeteta.

§ 8.

Iza §-a 159. o. g. z. neka se umetne:

§ 159a. Pravo osporavanja zakonitoga zastupnika muževljega ili samoga djeteta prestaje, ako svojevlasni suprug sudski prizna zakonitost poroda djeteta, prije nego presuda postane pravomoćna.

§ 9.

Gornje odredbe vrijede također u pogledu djece rođene prije 1. januara 1917., ako rok, što dolazi u obzir za osporavanje zakonitoga poroda, još nije minuo 1. januara 1917.; no pravo osporavati imaju samo djeca, koja nijesu rođena ranije od tri godine prije toga dana.

3. odsjek.

ODREDBE O PRAVIMA NA STVARI.

1. natpis.

Pridržaj vlasništva mašinâ.

§ 10.

Iza §-a 297. o. g. z. neka se umetne:

Mašine.

§ 297a. Kad se mašine dovedu u svezu s kojom nepokretnom stvari, ne smatraju se one pripadnošću, ako se s privolom vlasnika nepokretnine zabilježi u javnoj knjizi, da su mašine vlasništvo drugoga. Ako se namjeste kao naknada mjesto takvih mašina, koje su se imale smatrati pripadnošću, treba za taj zabilježaj također privola imalaca zemljišničkih prava, koji su bili prije upisani. Zabilježaj gubi svoju moć, kad mine 5 godina poslije upisa; stječajnim postupkom ili postupkom prisilne dražbe ustavlja se izminuće roka.

2. natpis.

Pravo susjedsko.

§ 11.

Neka se §-u 364. o. g. z. doda kao drugi stavak:

Vlasnik zemljišta može susjedu zabraniti djelovanja, što dolaze od njegova zemljišta vodom koja otječe, dimom, plinovima, toplinom, vonjem, lupom, trešnjom, i slična djelovanja, a to toliko, koliko prema mjesnim prilikama prekoračuju običnu mjeru i bitno krnje upotrebu zemljišta, kako je u običaju u mjestu. Neposredno dovađanje nije bez osobitoga pravnog naslova nikada dopušteno.

§ 12.

Iza §-a 364. o. g. z. neka se umetne:

§ 364 a. No ako se krnjenje uzrokuje rudničkom napravom ili od vlasti odobrenom napravom na susjednom zemljištu na način, koji prekoračuje tu mjeru, ima posjednik zemljišta samo pravo sudski zahtijevati naknadu nanesene štete, ma bila šteta prouzrokovana okolnostima, koje nijesu uzete u obzir kod rasprave pred vlašću.

§ 364 b. Zemljište se ne smije tako izdupsti, da tlo ili zgrada susjedova izgubi potrebito uporište, osim ako se posjednik zemljišta pobrine za kakvo drugo dostatno učvršćenje.

3. natpis.

Zabrane otuđivanja i opterećivanja.

§ 13.

Iza §-a 364 b neka se u općem građanskom zakoniku umetne:

§ 364 c. Zabrana otuđenja i opterećenja, što je učinjena ugovorom ili odredbom posljednje volje u pogledu koje stvari ili kojega stvarnog prava, obvezuje samo prvoga vlasnika, ali ne obvezuje njegovih baštinika niti drugih pravnih nasljednika. Protiv trećih osoba djeluje onda, ako je osnovana među vjenčanim drugovima, roditeljima i djecom, posincima (pokćerkama) ili nahrančadi ili njihovim vjenčanim drugovima i upisana u javnu knjigu.

§ 14.

Zabrana otuđenja ili opterećenja, koja upisom u javnu knjigu djeluje protiv trećih osoba, može se osnovati također u korist državnom fondu za male stanove ili u korist drugim fondovima određenim naredbom.

4. natpis.

Stjecanje stvarnih prava na neuknjiženim nepokretninama i građevinama.

§ 15.

Natpis §-a 431. o. g. z. glasit će ovako:

2. Kod nepokretnih stvari i građevina.

§ 16.

§ 432. o. g. z. dobiva natpis »Osobito kod stjecanja a) ugovorom« i glasit će ovako:

U tu svrhu se mora o poslu stjecanja opraviti ovjerena isprava u obliku, što je propisan za valjanost posla, ili javna isprava.

§ 17.

§ 433. o. g. z. gubi natpis, a glasit će ovako:

Isprava mora sadržavati točnu naznaku osobâ, koje predaju i preuzimaju vlasništvo; nepokretnine, koja se ima predati, s njezinim sastavnim čestima; pravnoga osnova predaje; zatim mjesta i vremena sklapanja ugovora; a predavalac mora u toj ili u osobitoj ispravi dati izričitu izjavu, da pristaje na uknjiženje.

§ 18.

§ 434. o. g. z. glasit će ovako:

Za prijenos vlasništva na nepokretninama, koje nijesu upisane ni u kojem zemljišniku, mora se kod suda položiti isprava opremljena zahtjevima §§-a 432. i 433. Dozvolu uknjiženja zamjenjuje izjava privole na polog isprave.

§ 19.

§ 435. o. g. z. glasit će ovako:

Isto vrijedi također za prijenos vlasništva na građevinama, što su podignute na tuđem zemljištu s namjerom, da nemaju uvijek ostati na njem, koliko nijesu pripadnost prava građenja.

§ 20.

§ 436. o. g. z. glasit će ovako:

Ako se vlasništvo nepokretnih stvari ili koje građevine ima prenijeti uslijed pravomoćne presude, sudske diobe ili sudskoga dosuđenja baštine, potrebito je također uknjiženje (§§ 431. do 433.) ili polog isprave (§§ 434., 435.).

§ 21.

§ 437. o. g. z. glasit će ovako:

Isto je tako, eda se steče vlasništvo nepokretnoga dobra ostavljenoga kao legat ili građevine, potrebito, da se stvar preda legataru prema §§-ima 431. do 435.

§ 22.

§ 451. o. g. z. dobiva natpis: »Način stjecanja založnoga prava: a) materijalnom predajom; b) uknjiženjem ili sudskim pologom isprave;«, a ima mu se dodati kao drugi stavak:

Založno pravo na nepokretninama, što nijesu upisane u zemljišnik (§ 434.), ili na građevinama (§ 435.) stječe se sudskim pologom ovjerene isprave o zalaganju. Isprava mora sadržavati točnu naznaku založenoga predmeta i tražbine s novčanom svotom određenom u brojkama, a kod tražbine, koja se okamaćuje, također veličinu kamatâ; zatim izričitu zalagaočevu privolu na sudski polog.

§ 23.

§ 481. o. g. z. glasit će ovako:

Stvarno pravo služnosti može se na predmetima, koji su upisani u javne knjige, steći samo upisom u te knjige.

Stvarno pravo na nepokretninama, što nijesu upisane u zemljišnik (§ 434.), ili na građevinama (§ 435.) stječe se sudskim pologom ovjerene isprave, sastavljene o dozvoli služnosti; na druge pak stvari onim vrstima predaje, što su gore naznačene (§§ 426. do 428.).

§ 24.

Isprave, što su spomenute u §§-ima 18. do 23., imaju se položiti kod suda, kod kojega se ima voditi zemljišnik za zemljišta, što se nalaze u katastralnoj općini, a nijesu upisana u vlasteosku knjigu.

Svakome je slobodno pregledati isprave, što su položene kod suda.

Točniji propisi o primanju, redanju i čuvanju tih isprava izdat će se naredbom.

§ 25.

Za založna prava, što su prije 15. aprila 1916. ovrhom stečena na stvarima naznačenim u §-u 19., ne vrijedi 2. stavak §-a 256. ovršnoga reda.

Netaknuti ostaju propisi, što u Tirolskoj i Vorarlberškoj i u Dalmaciji postoje o stjecanju stvarnih prava na nepokretninama, koje nijesu upisane u zemljišnik.

5. natpis.

Utjecaj diobe nepokretninâ na zemljišne služnosti i druge terete.

§ 26.

§ 485. o. g. z. glasit će ovako:

Nijedna služnost se ne može samovoljno odijeliti od služne stvari niti prenijeti na drugu stvar ili osobu. Također se svaka služnost smatra nerazdjeljivom, u koliko se pravo, kojim je zemljište opterećeno, ne može povećanjem, umanjenjem ili komadanjem zemljišta niti promijeniti niti razdijeliti, izuzevši slučaj naznačen u §-u 847.

§ 27.

§ 844. o. g. z. glasit će ovako:

Služnosti, međaši i isprave, koje su potrebite za zajedničku upotrebu, ne mogu se dijeliti. Isprave će se položiti, ako inače ništa ne smeta, kod najstarijega dionika. Ostalim dionicima dat će se na njihov trošak ovjereni prijepisi. Zemljišne služnosti postoje dalje, ako nema uglave, u korist svim dijelovima; no služnost se ne smije time proširiti niti postati težom za služno dobro. Ako je vršenje služnosti u korist samo pojedinim dijelovima, prestaje pravo u pogledu ostalih dijelova.

§ 28.

§ 847. o. g. z. glasit će ovako:

Sama dioba kojega mu drago zajedničkoga dobra ne može biti na štetu trećoj osobi; sva založna prava, prava služnosti i druga stvarna prava, što joj pripadaju, vrše se poslije diobe kao i prije. No ako se vršenje zemljišne služnosti tiče samo jednoga djelomičnog komada, prestaje pravo u pogledu ostalih dijelova.

§ 29.

§ 848. o. g. z. glasit će ovako:

Također lična prava, što ih koja treća osoba ima protiv zajednice, ostaju bez obzira na istup na snazi kao prije. Isto tako ne može netko, tako je dužan zajednici, platiti pojedinim učesnicima. Takvi se dugovi moraju namiriti cijeloj zajednici ili onome, koji je redovno zastupa.

§ 30.

Iza §-a 848. o. g. z. neka se umetne:

§ 848 a. Ako služnost ili koji drugi stvarni teret daje pravo tražiti koristi, može kod diobe povlasnoga zemljišta svaki imalac prava, a kod diobe opterećenoga zemljišta svaki opterećenik iskati, da se vršenje sudski uredi. Vršenje će se s obzirom na narav i svrhu prava i s obzirom na razmjer veličine i na gospodarsku osobinu pojedinih dijelova nepokretnine urediti bez otešćanja tereta onako, kako po pravdi odgovara svim interesima.

§ 31.

Uređenje u smislu §-a 30. obavit će po propisima o neparbenom postupku kotarski sud, u čijem se području nalazi opterećena nepokretnina.

Ako se učesnici sporazumiju, ima se to pismeno posvjedočiti; o točkama, koje ostanu prijeporne, sud će odlučiti zaključkom, a isključen je redovni pravni put.

Uređenje će se na temelju pismenoga posvjedočenja i zaključka zabilježiti u javnoj knjizi.

§ 32.

Gornje odredbe vrijede također za zemljišne služnosti i realne terete, što su osnovani prije 1. januara 1917.

6. natpis.

Vlasnikovo raspolaganje hipotekom.

§ 33.

§ 469. o. g. z. glasit će ovako:

Isplatom duga prestaje založno pravo. No zalagalac je obvezan isplatiti dug samo tako, da mu se ujedno vrati zalog. Za ukinuće hipoteke ne dostaje sama isplata duga. Hipotekarno dobro ostaje tako dugo pod obvezom, dok se dug ne izbriše iz javnih knjiga. Dotle može vlasnik dobra na temelju namirnice ili druge isprave, koja dokazuje, da je prestao založni dug, prenijeti založno pravo na novu tražbinu, koja nije veća od iznosa upisane založne tražbine.

§ 34.

Iza §-a 469. o. g. z. neka se umetne:

§ 469 a. Kod osnivanja založnoga prava ne može se odreći toga prava raspolaganja. Ako se vlasnik obveže spram koga drugog, da će dati izbrisati neku određenu hipoteku, ne može raspolagati hipotekom, ako je ta obveza zabilježena kod hipoteke u javnoj knjizi.

§ 35.

§ 470. o. g. z. gubi natpis, a glasit će ovako:

Ako se poslije isplate duga (§ 469.) ili poslije sjedinjenja (§ 1446.), prije nego se založno pravo u zemljišniku izbriše ili prije nego se prenese nepokretnina ili založno pravo, prisilno na dražbi proda hipotekarno dobro ili dozvoli njegova prisilna uprava, ne će se kod diobe utrška uzeti u obzir to založno pravo. Samo u koliko još dalje postoji tražbina protiv treće osobe, štono je osigurana založnim pravom, ili u koliko vlasniku pripada naknada za podmiru tražbine (§ 1358.), doznačit će se vlasniku dio, što na to dolazi.

§ 36.

§ 1446. o. g. z. glasit će ovako:

Prava i obveze, što su uknjiženi u javne knjige, ne ukidaju se sjedinjenjem, dok se ne obavi brisanje u javnim knjigama (§ 526.). Dotle se može upisano založno pravo prenijeti od vlasnika ili ovrhom na koju treću osobu (§§ 469. do 470.).

§ 37.

U slučaju brisanja založnoga prava može vlasnik ujedno isposlovati, da se u zemljišniku zabilježi, da pridržan ostaje upis novoga založnog prava u redu prednosti i do iznosa izbrisanoga založnog prava za tri godine poslije dozvole zabilježenja. Taj pridržaj ostaje u slučaju promjene vlasništva na snazi u korist novom vlasniku. No kod prisilne dražbe nepokretnine ne uzima se u obzir taj pridržaj, ako se njime nije poslužilo do časa, kada je zabilježeno zavedenje dražbenoga postupka.

§ 38.

Vlasnik nepokretnine može iskati, da se u redu prednosti i do iznosa nekoga založnog prava, kojim je opeterećena nepokretnina, upiše založno pravo za novu tražbinu s ograničenjem, da stječe pravno djelovanje, ako se za godinu dana poslije dozvole upisa novoga založnog prava uknjiži brisanje starijega založnog prava.

Ispunjenje toga uvjeta ima se u javnoj knjizi zabilježiti ujedno s brisanjem starijega založnog prava.

§ 39.

Ako se do toga roka ne zamoli za brisanje ili ako se brisanje ne dozvoli, prestaje novo založno pravo, čim mine rok, te će se s ureda izbrisati sa svim upisima, koji se toga tiču.

Prikazati molbenicu za brisanje starijega založnog prava vlastan je osim hipotekarnoga dužnika također vjerovnik, kojem je u korist upisano založno pravo na novu tražbinu.

§ 40.

Ako je starije založno pravo opterećeno, tada će novo založno pravo, što je upisano u njegovu redu prednosti, pravno djelovati samo uz dalji uvjet (§ 38.), da se opterećenje izbriše ili s privolom učesnikâ prenese na upisano novo založno pravo.

Ako starije založno pravo opterećuje uzajamno više zemljišničkih objekata, novo založno pravo će pravno djelovati samo uz dalji uvjet (§ 38.), da se starije založno pravo izbriše na svim zemljišničkim objektima.

§ 41.

Odredbe §§-a 37. do 40. primjenjivat će se prema smislu, ako nova tražbina ima da dođe na mjesto dvije ili više hipotekarnih tražbina, koje po redu prednosti dolaze neposredno jedna za drugom.

§ 42.

Ukinut je XXVIII. članak zakona, kojim se uvodi ovršni red, od 27. maja 1896., L. d. z. br. 78.

§ 43.

Gornje odredbe vrijede također za založna prava, što su nastala prije 1. januara 1917. No vlasnik može na štetu prava, koje je upisano prije toga dana, raspolagati založnim pravom poslije isplate duga ili poslije njegova sjedinjenja s vlasništvom samo toliko, koliko založni dug 1. januara 1917. još nije plaćen.

1. januara 1917. gubi moć zakon od 22. februara 1907., L. d. z. br. 48.

§ 44.

Mijenjaju se §§ 53. i 55. općega zemljišničkog zakona od 25. jula 1871., L. d. z. br. 95., i to

§ 53., 1. stavak, glasit će ovako:

Vlasnik ima pravo zahtijevati, da se u zemljišniku zabilježi, da on hoće da otuđi svoju nepokretninu ili da dade na njoj založno pravo za dug, kojega se iznos ima naznačiti, eda za prava, što će se upisati uslijed tih posala, osnuje zemljišnički red prednosti od časa te zamolbe.

§ 55. glasit će ovako:

Zabilježaj reda prednosti gubi svoju moć nakon godine dana, ako se radi o založnom pravu, što se ima dati, a u ostalim slučajevima, što se spominju u §-u 53., gubi taj zabilježaj moć, kad mine 60 dana poslije njegove dozvole. To se ima izreći u odluci uz naznaku kalendarskoga dana, kojega se rok svršava.

7. natpis.

Davanje prvenstva.

§ 45.

Uknjiženjem ili predbilježajem davanja prvenstva može se promijeniti red prednosti prava, što su uknjižena na nepokretnini. Za to treba privola imaoca prava, koji stupa natrag, i onoga, koji stupa naprijed, nadalje, ako je pravo, koje stupa natrag, hipoteka, privola vlasnika, a ako je opterećeno pravom koje treće osobe, takodjer njezina privola. Time se ne tiče u opseg i red prednosti ostalih uknjiženih prava.

§ 46.

Pravo, koje stupa naprijed, stječe bez ograničenja red prednosti onoga prava, koje stupa natrag, ako u zemljišniku neposredno dolazi iza njega ili ako mu daju prvenstvo također svi, koji imaju pravâ među njima.

§ 47.

Ako se davanje prvenstva izvrši među pravima, koja ne dolaze neposredno jedno iza drugoga, bez privole onih, što imaju pravâ među njima, tada pravo, koje stupa naprijed, stječe red prednosti prava, koje stupa natrag, u njegovu opsegu i po njegovoj kakvoći.

Ako je pravo, koje stupa natrag, uvjetno ili s određenim rokom, može se prije ispunjenja uvjeta ili prije roka tražbina, koja stupa naprijed, namiriti kod ovrhe samo u onom iznosu, koji dolazi na nju po prvobitnom joj redu prednosti.

Ako dražbeni kupac mora preuzeti pravo, koje stupa natrag, po njegovu prijašnjem redu prednosti bez uračunanja u najveću ponudu, uzet će se kod dijeljenja najveće ponude pravo, koje stupa unaprijed, u obzir na svojem prvobitnom mjestu.

§ 48.

Ako nije ništa drugoga uglavljeno, dolazi pravo, koje naprijed stupa, i na njegovu prvobitnom mjestu prije prava, koje stupa natrag.

§ 49.

Ako više prava radi davanja prvenstva, što je uknjiženo u isto doba, dolaze na mjesto drugoga prava, tada na tome mjestu, ako nije ništa drugoga uglavljeno, dolazi prije ono pravo, koje je dotle bilo naprijed u redu prednosti.

§ 50.

Naknadne promjene u postojanju ili opsegu prava, koje stupa natrag, ne utječu, ako nije ništa drugoga uglavljeno, na red prednosti prava, koje stupa naprijed.

§ 51.

Gornje odredbe ne vrijede za davanja prvenstva, što su upisana prije 1. januara 1917.

Ukinute su odredbe §-a 30. općega zemljišničkog zakona i §-a 218., 2. stavka, ovršnoga reda.

8. natpis.

Pravo zadržavanja.

§ 52.

§ 471. o. g. z. glasit će ovako:

Tko je dužan izdati neku stvar, može je zbog osiguranja svojih dospjelih tražbina radi troška potrošenoga za stvar ili radi štete, što mu je prouzrokovana tom stvari, zadržati s tim učinkom, da se može osuditi, da izda stvar samo tako, da se uzvratno davanje izvrši iz ruke u ruku.

Vršenje prava zadržavanja može se odvratiti davanjem sigurnosti; isključeno je davanje sigurnosti po porucima.

§ 53.

§ 1440. o. g. z. glasit će ovako:

Isto se tako ne mogu jedna protiv druge ukinuti tražbine, koje imaju za predmet raznovrsne ili određene i neodređene stvari. Predmeti, što su samovoljno ili lukavštinom oduzeti, posuđeni, uzeti u pohranu ili u porabu, ne mogu se u opće zadržati niti prebiti.

4. ODSJEK.

ODREDBE O BAŠTINSKIM PRAVIMA.

1. natpis.

Baštinska odreka.

§ 54.

§ 551. o. g. z. glasit će ovako:

Tko može valjano raspolagati svojim baštinskim pravom, također je vlastan ugovorom s ostaviocem baštine unaprijed se odreći toga prava. Da bude ugovor valjan, potrebito je, da se sastavi bilježnički spis ili da se posvjedoči sudskim zapisnikom. Ako nije ništa drugoga uglavljeno, djeluje takva odreka također na potomke.

2. natpis.

Oblik očitovanja posljednje volje izvan suda.

§ 55.

§ 579. o. g. z. glasit će ovako:

Posljednju volju, što je ostavilac baštine dade napisati od druge osobe, mora on potpisati svojom rukom. Nadalje mora pred tri sposobna svjedoka, od kojih moraju najmanje dvojica biti zajedno prisutna, izrijekom izjaviti, da sastavak sadržava njegovu posljednju volju. Napokon se moraju potpisati također svjedoci ili unutra ili izvana, ali uvijek na samoj ispravi, a ne može biti na omotu, i to s dodatkom, koji upućuje na to, da su oni svjedoci. Nije potrebito, da svjedok zna sadržaj oporuke.

§ 56.

§ 581. o. g. z. glasit će ovako:

Ako ostavilac baštine ne zna čitati, mora mu sastavak pročitati jedan svjedok u nazočnosti druge dvojice svjedokâ, koji su vidjeli sadržaj, i ostavilac baštine mora potvrditi, da se sastavak slaže s njegovom voljom. Pisar posljednje volje može u svim slučajevima biti ujedno svjedok, no ako ostavilac baštine ne zna čitati, ne smije nipošto pisar čitati sastavka.

§ 57.

§ 722. o. g. z. glasit će ovako:

Ako su se spomenute povrede isprave dogodile samo slučajno; ili ako se isprava izgubila; ne gubi posljednja volja svoje moći; ako se inače dokaže taj slučaj i sadržaj isprave.

§ 58.

Odredbe §-a 55. vrijede također za odredbe posljednje volje, što su učinjene prije 1. januara 1917.

Odredbe §-a 56. ne vrijede za odredbe posljednje volje, koje su učinjene prije januara 1917.

Odredbe §-a 57. vrijede za sve pravne slučajeve, koji nijesu prije 1. januara 1917. uređeni pravomoćnom presudom ili dosuđenjem ili sporazumkom stranaka.

3. natpis.

Smrt fidejkomisnoga baštinika, prije nego nastane slučaj supstitucije.

§ 59.

§ 615. o. g. z. glasit će ovako:

Obična supstitucija prestaje, čim postavljeni baštinik nastupi baštinu; fidejkomisna, kad nema više nijednoga od zvanih zamjenika; ili kad prestane slučaj, za koji je osnovana.

Ako se nema smatrati, da je drukčija bila volja ostavioca baštine, prelazi pravo fidejkomisnoga baštinika također onda na njegove baštinike (§ 537.), ako on ne doživi časa, kada nastaje slučaj supstitucije.

§ 60.

Gornja odredba ne vrijedi, ako je ostavilac baštine umro prije 1. januara 1917.

4. natpis.

Derogatorna klauzula nema moći.

§ 61.

§ 716. o. g. z. glasit će ovako:
Dodatak dodan oporuci ili kodicilu: da svaka kasnija odredba u opće, ili ako nije označena nekim određenim obilježjem, ima biti ništava, smatra se kao da nije dodan.

§ 62.

Gornja odredba vrijedi u korist odredbi posljednje volje, što je učinjena poslije 1. januara 1917., također onda, ako je odredba, što sadržava takav dodatak, učinjena još prije toga dana.

5. natpis.

Baštinička nedostojnost i razbaštinjenje.

§. 63.

§ 540. o. g. z. glasit će ovako:
Tko je protiv ostavioca baštine počinio zločinstvo, dotle je nedostojan baštinskoga prava, dok se iz okolnosti ne uzmogne razabrati, da mu je ostavilac baštine oprostio.

§ 64.

§ 541. o. g. z. glasit će ovako:
Kod zakonskoga baštinjenja su potomci onoga, koji se učinio nedostojnim baštinskoga prava, zvani da baštine mjesto njega, ako je on i preživio ostavioca baštine.

§ 65.

§ 780. o. g. z. glasit će ovako:
Potomci razbaštinjenoga djeteta vlasni su zahtijevati samo dužni dio, ali to i onda, ako je razbaštinjena osoba preživjela ostavioca baštine.

§ 66.

Gornje odredbe ne vrijede, ako je baština pripala prije 1. januara 1917.

6. natpis.

Uzimanje darivanjâ u obzir kod izračunavanja dužnoga dijela.

§ 67.

§ 784. o. g. z. glasit će ovako:
Da se uzmogne ispravno odmjeriti dužni dio, točno će se opisati i procijeniti sve pokretne i nepokretne stvari, što pripadaju ostavštini, sva prava i tražbine, što ih je ostavilac baštine bio vlastan slobodno namrijeti svojim nasljednicima, dapače sve, što je koji baštinik ili legatar dužan u masu. Nužnim baštinicima je slobodno prisustvovati procjeni i činiti pri tom svoje opaske. Oni ne mogu tražiti, da se zbog izviđenja prave vrijednosti prodadu na dražbi stvari od ostavštine. Od mase će se odbiti dugovi i drugi tereti, što su bili na imovini već za života ostavioca baštine.

§ 68.

§ 785. o. g. z. glasit će ovako:
Kada zahtijeva dijete, koje ima pravo na dužni dio, uračunat će se kod izračunavanja ostavštine darovanja, što ih je ostavilac baštine učinio među živima. Predmet darovanja pribrojit će se ostavštini u onoj vrijednosti, koja je mjerodajna za uračunavanje po §-u 794.
Ne uzimaju se u obzir darovanja, što ih je ostavilac baštine učinio u vrijeme, kada nije imao djece s pravom na dužni dio, nadalje darovanja, što su učinjena od dohodaka darivaočevih bez krnjenja osnovne mu imovine, zatim darovanja, kojima je udovoljeno moralnoj dužnosti ili obzirima pristojnosti, ili darovanja za općenito korisne svrhe, pa napokon darovanja osobama, koje nemaju prava na dužni dio, ako su učinjena više od dvije godine prije smrti ostavioca baštine. Kod darivanjâ vjenčanom drugu ne počinje rok prije raspusta ili rastave braka.

§ 69.

Neka se u §-u 787. o. g. z. doda kao drugi stavak:
Ako se kod određivanja dužnoga dijela imaju uzeti u račun darovanja, mora svaki nužni baštinik dopustiti, da mu se u povišenje njegova dužnog dijela, što je time nastalo, uračunaju darovi, što ih je on sam dobio od ostavioca baštine, a po §-u 785. imaju se pribrojiti ostavštini.

§ 70.

§ 789. o. g. z. glasit će ovako:
Kod dužnoga dijela roditeljâ uračunat će se predujam toliko, koliko nije bio dan kao zakonita potpora (§ 154.).

§ 71.

§ 951. o. g. z. glasit će ovako:
Ako se kod određivanja dužnoga dijela uzimaju u račun darovanja (§ 785.), a ostavština ne dostaje za namiru dužnoga dijela, može nužni baštinik, kojemu je okrnjen dio, zahtijevati od obdarenika, da izruči dar za namiru iznosa, koji manjka. Obdarenik može izručenju izbjeći tako, da plati iznos, što manjka.
Ako sam obdarenik ima pravo na dužni dio, jamči drugome samo toliko, koliko bi radi darovanja dobio više nego dužni dio, koji mu pripada, kada se uračunaju darovanja.
Između više obdarenika jamči onaj, koji je prije obdaren, samo toliko, koliko kasniji obdarenik nije dužan ili ne može izručiti. Osobe, koje su obdarene u isto doba, jamče razmjerno.

§ 72.

Koliko darovanja, što su učinjena prije 1. januara 1917., dolaze u obzir kod izračunavanja dužnoga dijela ili koliko se mogu natrag tražiti radi okrnjenja dužnoga dijela, prosuđivat će se po odredbama, što do sada vrijede.

7. natpis.

Sredstva osiguravanja baštinikovih vjerovnika.

§ 73.

§ 822. o. g. z. glasit će ovako:

Prije dosuđenja mogu baštinikovi vjerovnici voditi ovrhu samo protiv pojedinih sastavnih čėsti ostavštine, za koje je ostavinski sud prepustio baštiniku da njima slobodno raspolaže.

§ 74.

Baštinikovim vjerovnicima, koji su vjerovatno prikazavši svoju tražbinu još prije dosuđenja to zaiskali, dostavit će se prijepis zaključka, kojim je ostavinski sud prepustio baštiniku, da slobodno raspolaže pojedinim sastavnim čestima ostavštine, i prijepis dosudnice. Ta će se dostava obaviti u isto doba s dostavom zaključaka baštiniku.

§ 75.

Zbog osiguranja tražbinâ protiv baštinika se mogu, kada postoje pretpostavke naznačene u 2. stavku §-a 379. ovršnoga reda, prije dosuđenja izdati privremene odredbe u korist baštinikovim vjerovnicima u pogledu baštine, što mu je pripala. Prema svrsi, koja se ima postići, mogu se privremenom odredbom narediti potrebita sredstva osiguranja (§§ 379. i 382. ovršnoga reda).

5. ODSJEK.
ODREDBE O OBVEZAMA.

1. natpis.

Raspis nagrade.

§ 76.

§ 860. o. g. z. dobiva natpis »Raspis nagrade« i glasit će ovako:

Obećanje nagrade za kakvo činjenje ili za kakav uspjeh, koje se ne upravi na određene osobe (raspis nagrade), postaje obaveznim, kada se javno oglasi. Raspis nagrade, kojem je predmet natjecanje za nagradu, valjan je samo onda, ako je u oglasu određen rok za natjecanje.

§ 77.

Iza §-a 860. o. g. z. neka se umetne:

§ 860 a. Dok se ne svrši činjenje, može se raspis nagrade opozvati u istom obliku, u kojem je bio oglašen, ili u obliku, koji ima jednaku moć, ili osobitim priopćenjem, ako se inače nije u oglasu odreklo toga izrijekom ili određenjem roka. No opoziv nema moći spram onoga, koji je činjenje izvršio s obzirom na raspis nagrade, ako dokaže, da mu opoziv u to doba bez njegove krivnje nije bio poznat.

§ 860 b. Kada je činjenje izvršeno od više osoba, pripada nagrada, ako iz raspisa nagrade ne proizlazi drukčija volja, onome, koji je činjenje najprije izvršio, a kad je svršeno u isto doba, svima na jednake dijelove.

2. natpis.

Opće odredbe o ugovorima i pravnim poslovima u opće.

§ 78.

Natpis 17. glave II. dijela općega građanskog zakonika glasit će ovako:

O ugovorima i pravnim poslovima u opće.

§ 79.

§ 859. o. g. z. glasit će ovako:

Lična prava na stvari, po kojima je jedna od osobâ obvezana drugoj na kakvo činjenje ili davanje, osnivaju se neposredno na zakonu; ili na pravnom poslu; ili na pretrpljenom oštećenju.

§ 80.

§ 861. o. g. z. dobiva natpis:

Sklapanje ugovora.

§ 81.

§ 862. o. g. z. glasit će ovako:

Obećanje (prijedlog) mora se prihvatiti do roka, što ga je odredio predlagač. Ako nije određen rok, mora se prijedlog, koji je učinjen prisutnoj osobi ili telefonom od jedne osobe drugoj, prihvatiti odmah, a prijedlog, koji je inače učinjen odsutnoj osobi, mora se prihvatiti najdalje do časa, kada predlagač uz pretpostavku, da je njegov prijedlog na vrijeme stigao, smije očekivati odgovor, ako se odašalje na vrijeme i uredno; u protivnom slučaju prestaje prijedlog. Prije nego mine rok prihvata, ne može se prijedlog povući. Prijedlog ne prestaje niti onda, kada jedna stranka za roka prihvata umre ili postane nesvojevlasna, ako iz okolnosti ne proizlazi drukčija volja predlagačeva.

§ 82.

Iza §-a 862. o. g. z. neka se umetne:

§ 862 a. Smatra se, da je prihvat izvršen na vrijeme, ako je izjava stigla predlagaču u granicama roka prihvata. No i usprkos njezinu zakašnjenju ugovor je sklopljen, ako je predlagač morao uvidjeti, da je izjava prihvata odaslana na vrijeme, a ipak ne prijavi odmah drugome svojega odustajanja.

§ 83.

§ 863. o. g. z. gubi svoj natpis, a glasit će ovako:

Svoju volju može čovjek izjaviti ne samo izrijekom riječima i općenito prihvaćenim znakovima; nego također muče takvim djelima, koja — prosudivši sve okolnosti — ne daju razboritoga razloga, da se o tome sumnja.

U pogledu značenja i djelovanja djelâ i propuštenjâ uzimat će se u obzir običaji i navade, što vrijede u poštenom saobraćaju.

§ 84.

§ 864. o. g. z. glasit će ovako:

Kada se po naravi posla ili po saobraćajnom običaju ne može očekivati izričita izjava prihvata, ugovor je sklopljen, ako se prijedlogu zbilja udovolji u roku, što je za to određen ili što odgovara okolnostima.

§ 85.

§ 870. o. g. z. glasit će ovako:

Koga druga stranka lukavštinom ili nepravednim i osnovanim strahom (§ 55.) navede na ugovor, nije dužan držati ga se.

§ 86.

§ 871. o. g. z. glasit će ovako:

Kada je jedna stranka bila u bludnji o sadržaju izjave, što ju je dala ili što je drugoj stranci stigla, a ta se bludnja tiče glavne stvari ili bitne njezine kakvoće, na koju je namjera ponajpače bila upravljena i izjavljena, ne nastaje za tu stranku obveza, ako je bludnji dala povod druga stranka, ili ako je druga stranka po okolnostima očito morala opaziti bludnju ili ako je bludnja još na vrijeme bila razjašnjena.

§ 87.

§ 875. o. g. z. glasit će ovako:

Ako je jednu od ugovornih stranaka koja treća osoba sklonila na ugovor lukavštinom ili nepravednim i osnovanim strahom; ili ako ju je navela na izjavu učinjenu u bludnji; ugovor je valjan. Samo ako je druga stranka učestvovala kod djela treće osobe ili za nj očito morala znati, primjenjivat će se §§-i 870. do 874.

§ 88.

§ 876. o. g. z. glasit će ovako:

Gornje odredbe (§§ 869. do 875.) primjereno će se primjenjivati na druge izjave volje, što se imaju učiniti spram koje druge osobe.

§ 89.

§ 878. o. g. z. dobiva natpis »3. Mogućnost i dopuštenost« i glasit će ovako:

Što je upravo nemoguće, ne može biti predmet valjanoga ugovora. Ako se ugovori ujedno moguće i nemoguće, ugovor ostaje u prvom dijelu valjan, ako inače iz ugovora ne proizlazi, da se nijedna točka ne može odijeliti od druge. Tko je kod sklapanja ugovora znao ili morao znati za nemogućnost, valja da drugoj stranci, ako za nju isto ne vrijedi, naknadi štetu, što ju je pretrpjela pouzdavajući se u valjanost ugovora.

§ 90.

§ 879. o. g. z. glasit će ovako:

Ništav je ugovor, koji se ogrješuje protiv zakonite zabrane ili protiv dobrih običaja.

Osobito su ništavi ovi ugovori:

1. ako se što ugovori za posredovanje kod ženidbenog ugovora;

2. ako pravni zastupnik sasvim ili djelomice prekupi povjerenu mu prijepornu stvar ili ako dade sebi obećati neki određeni dio iznosa, koji se dosudi stranci;

3. ako se baština ili legat, kojem se tko nada od treće osobe, otuđi još za života te osobe;

4. ako se tko okoristi čijom lakoumnošću, stiskom, slaboumnošću, neiskusnošću ili uzrujanošću tako, da za neko činjenje ili davanje dade sebi ili kome trećem obećati ili izvršiti uzvratno činjenje ili davanje, čija je imovinska vrijednost s vrijednošću njegova činjenja ili davanja u nerazmjeru, koje udara u oči.

§ 91.

Iza §-a 880. o. g. z. neka se umetne:

§ 880 a. Ako tko obeća drugome, da će treća osoba nešto učiniti, smatra se to obećanjem, da će on za to poraditi kod treće osobe; no ako je zajamčio uspjeh, jamči za potpunu zadovoljštinu, ako treća osoba ne učini.

§ 92.

§ 884. o. g. z. glasit će ovako:

Ako su stranke za koji ugovor pridržale primjenu nekoga određenoga oblika, uzima se da one ne će da budu vezane, prije nego se ispuni taj oblik.

§ 93.

§ 885. o. g. z. gubi natpis, a glasit će ovako:

Ako doduše još nije bila sastavljena i od stranaka potpisana formalna isprava, nego sastavak o glavnim točkama (punktacija), osniva također već takav sastavak ona prava i obveze, što su u njemu izrečeni.

§ 94.

§ 886. o. g. z. glasit će ovako:

Ugovor, za koji određuje zakon ili volja stranaka, da se ima učiniti pismeno, sklopljen je, kada ga potpišu stranke ili — ako ne znaju ili radi mane ne mogu pisati — kada stave svoj ručni znak ovjeren od suda ili bilježnika ili kada stave ručni znak pred dva svjedoka, od kojih je jedan potpisao ime stranke. Pismeno sklapanje ugovora nadomiješta se sudskim ili bilježničkim pismenim posvjedočenjem. Oponašanje vlastoručnoga potpisa mehaničkim putem dostaje samo ondje, gdje je to u običaju u poslovnom saobraćau.

§ 95.

Ukinuta je odredba §-a 887. o. g. z.

§ 96.

Neka se §-u 1278. o. g. z. doda kao drugi stavak:

Da kupnja baštine bude valjana, potrebito je, da se sastavi bilježnički spis ili da se ona posvjedoči sudskim zapisnikom.

§ 97.

Neka se u §-u 1346. o. g. z. doda kao drugi stavak:

Da poručni ugovor bude valjan, potrebito je, da se porukova izjava obveze dade pismeno.

§ 98.

§ 902. o. g. z. glasit će ovako:

Rok određen ugovorom ili zakonom izračunat će se, uz pridržaj drukčijega utvrđenja, tako, da se kod roka određenoga u danima ne će brojiti dan, kojega se dogodio događaj, od kojega se počinje brojiti rok.

Rok određen u sedmicama, mjesecima ili godinama svršava se onoga dana posljednje sedmice ili posljednjega mjeseca, koji po svojem imenu ili broju odgovara danu događaja, kojega počinje tok roka, a ako taj dan u posljednjem mjesecu manjka, svršava se rok u posledni dan toga mjeseca.

Polovicom mjeseca smatra se petnaest dana, a sredinom mjeseca petnaesti dan toga mjeseca.

§ 99.

§ 903. o. g. z. glasit će ovako:

Pravo, kojega je stjecanje vezano na određeni dan, stječe se početkom toga dana. Pravne posljedice neispunjenja obveze ili zanemarenja nastaju, tek kada mine zadnji dan roka. Ako je posljednji dan, što je određen za davanje izjave ili za kakvo činjenje ili davanje, u nedjelju ili priznati blagdan, dolazi namjesto toga dana, ako nije protivno uglavljeno, naredni radni dan.

§ 100.

§ 905. o. g. z. glasit će ovako:

Ako se mjesto ispunjenja ne može odrediti niti iz uglave niti iz naravi ili svrhe posla, ima se izvršiti na mjestu, gdje je dužnik imao svoje prebivalište u vrijeme sklapanja ugovora, ili ako je obveza nastala u radnji dužnikova obrtnog ili poslovnog preduzeća, u mjestu etablissementa. U pogledu mjere, tegova i vrsti novaca ima se gledati na mjesto ispunjenja.

Novčane isplate valja da dužnik u sumnji na svoju opasnost i svoj trošak otpremi vjerovniku u njegovo prebivalište (etablissement). Ako se prebivalište (etablissement) promijenilo poslije toga, kako je nastala tražbina, ide na teret vjerovniku povišenje opasnosti i troška, što je time prouzrokovano.

§ 101.

§ 1420. o. g. z. glasit će ovako:

Ako nije određeno mjesto i način isplate, moraju se primjenjivati propisi, što su gore (§ 905.) kazani.

§ 102.

§ 914. o. g. z. glasit će ovako:

Kod tumačenja ugovorâ ne valja se držati doslovnoga smisla riječi, nego treba istražiti namjeru stranaka i ugovor tako razumjeti, kako odgovara običajima poštenoga saobraćaja.

§ 103.

§ 916. o. g. z. glasit će ovako:

Ništavo je očitovanje volje, što se prividno učini spram drugoga s njime u sporazumku. Ako se time ima da prikrije drugi posao, valja taj posao prosuđivati po njegovoj pravoj kakvoći.

Spram treće osobe, koja je pouzdajući se u očitovanje stekla pravâ, ne može se istaći prigovor prividnoga posla.

§ 104.

Odredbe §§-a 81. i 82. ne vrijede za prijedloge, što su učinjeni prije 1. januara 1917., a odredbe §§-a 92. i 94. do 101. ne vrijede za ugovore i isprave, učinjene prije toga dana, niti za obveze osnovane prije toga dana.

§ 105.

Odredbe §§-a 83. do 88., 102. i 103. vrijede također za očitovanje volje, što su učinjena prije 1. januara 1917.; isto tako vrijede odredbe §§-a 89. do 91. za ugovore, što su sklopljeni prije 1. januara 1917., ako nijesu prije toga dana već ispunjeni ili sudačkom presudom ili sudskom nagodom utvrđeni.

3. natpis.

Ugovori u korist trećim osobama.

§ 106.

§ 881. o. g. z. dobiva natpis »Ugovori u korist trećim osobama« i glasit će ovako:

Ako je tkogod sebi dao obećati, da će se trećoj osobi izvršiti kakvo davanje ili činjenje, može zahtijevati, da se to trećoj osobi izvrši.

Da li stječe i u kojem času stječe također treća osoba neposredno pravo, da od onoga, koji je obećao, traži ispunjenje, prosuđivat će se po uglavi i po naravi i svrsi ugovora. U sumnji stječe treća osoba to pravo, ako činjenje ili davanje ima da bude poglavito njoj u korist.

Pravo na činjenja ili davanja, što ih je kod ustupanja dobra preuzimač obećao u korist trećoj osobi, smatra se da je za treću osobu stečeno s predajom dobra, ako nije drukčije uglavljeno.

§ 107.

§ 882. o. g. z. glasit će ovako:

Ako treća osoba odbije pravo stečeno na temelju ugovora, smatra se, da pravo nije stečeno.

Osoba, koja je obećala, može također protiv treće osobe isticati prigovore na temelju ugovora.

§ 108.

Ukinut je § 1019. o. g. z.

4. natpis.

Ispunjavanje ugovorâ za plaću.

§ 109.

§ 917. o. g. z. dobiva natpis »Opće odredbe o ugovorima i poslovima za plaću« i glasit će ovako:

Kod ugovora za plaću uzvraćaju se ili stvari stvarima, ili djela — amo spadaju također propuštenja — djelima, ili napokon stvari djelima i djela stvarima.

§ 110.

§ 918. o. g. z. glasit će ovako:

Ako jedna stranka ne ispuni ugovora za plaću kada treba, gdje treba ili na ugovoreni način, može druga stranka zahtijevati ili ispunjenje i naknadu štete radi zakašnjenja ili može uz određenje primjerenoga roka za naknadno izvršenje izjaviti, da odustaje od ugovora.

Ako se ispunjenje može dijeliti za obje stranke, može se radi otezanja djelomičnoga činjenja ili davanja izjaviti, da se odustaje, samo u pogledu pojedinih ili također svih djelomičnih činjenja ili davanja, što još nijesu izvršena.

§ 111.

§ 919. o. g. z. glasit će ovako:

Ako je ispunjenje ugovoreno za stalno određeno doba ili do stalno određenoga roka pod prijetnjom odustanka, mora osoba, koja ima pravo odustati, ako hoće da zahtijeva ispunjenje zadruge, bez oklijevanja to prijaviti drugoj stranci, kada mine vrijeme; ako to ne učini, ne može više kasnije zahtijevati ispunjenja. Isto vrijedi, kada se iz naravi posla ili iz svrhe činjenja ili davanja, koja je poznata obvezaniku, može razabrati, da kasnije činjenje ili davanje ili, u slučaju zakašnjenja kojega djelomičnog činjenja ili davanja još preostala činjenja ili davanja nemaju interesa za primca.

§ 112.

§ 920. o. g. z. glasit će ovako:

Ako se ispunjenje osujeti krivnjom obvezanikovom ili slučajem, za koji on ima da odgovara, može druga stranka ili tražiti naknadu štete radi neispunjenja ili odustati od ugovora. Kod djelomičnog osujećenja može odustati, ako se iz naravi posla ili iz svrhe činjenja ili davanja, koja je poznata obvezaniku, može razabrati, da djelomično ispunjenje nema za nju interesa.

§ 113.

§ 921. o. g. z. gubi svoj natpis, a glasit će ovako:

Odustajanjem od ugovora ne tiče se u pravo, da se traži naknada za štetu prouzrokovanu skrivljenim neispunjenjem. Plaća, što je već primljena, ima se tako vratiti ili naknaditi, da nijedna stranka nema koristi od štete druge stranke.

§ 114.

§ 1047. o. g. z. glasit će ovako:

Osobe, koje što izmjenjuju, obvezane su ugovorom, da stvari, što ih izmjenjuju, prema uglavi predadu i preuzmu u slobodan posjed sa svim njihovim sastavnim čestima i sa svim pripadnostima u pravo vrijeme, na mjestu gdje treba i u istom stanju, u kojem su se stvari nalazile, kada se sklapao ugovor.

§ 115.

§ 1052. o. g. z. glasit će ovako:

Tko hoće da ište predaju, valja da je ispunio svoju obvezu ili da je spreman ispuniti je. Također tko je obvezan prije što učiniti ili dati, može svoje činjenje ili davanje uskratiti, dok se ne izvrši ili ne osigura uzvratno činjenje ili davanje, ako je to činjenje ili davanje u opasnosti radi loših imovinskih prilika druge stranke, koje mu nijesu morale biti poznate u vrijeme, kada se sklapao ugovor.

§ 116.

Posljedice neispunjenja ugovorâ za plaću, što su sklopljeni prije 1. januara 1917., određuju se prema pravu, što do sada vrijedi.

Netaknuti ostaju propisi carske naredbe od 12. juna 1915., L. d. z. br. 158., o ugovorima o vojničkim liferacijama.

5. natpis.

Evikcija.

§ 117.

Odredba §-a 924. o. g. z. gubi moć, te će se poslije 1. januara 1917. primjenjivati još samo onda, ako je životinja bila preuzeta već prije toga dana.

§ 118.

§ 925. o. g. z. glasit će ovako:

Naredbom se određuje, kada se uzima, da je životinja bila bolesna već prije predaje, ako se u granicama određenih rokova pojave izvjesne bolesti i mane.

§ 119.

§ 926. o. g. z. glasit će ovako:

No pravnom presumpcijom, da je mana postala već prije predaje životinje, može se preuzimač poslužiti samo onda, ako opaženu pogriješku odmah priopći predavaocu ili, ako je on odsutan, općinskom glavaru ili ako dade životinju pregledati od vještaka ili ako predloži sudsko izvođenje dokaza za osiguranje dokaza.

§ 120.

§ 927. o. g. z. glasit će ovako:

Ako preuzimač zanemari tu opreznost, onda je on dužan dokazati, da je životinja već prije predaje imala manu. No također predavaocu je uvijek slobodno dokazati, da je istaknuta mana nastala tek poslije predaje.

§ 121.

§ 928. o. g. z. glasit će ovako:

Ako su mane neke stvari sasvim očite ili ako se tereti, što su na stvari, mogu vidjeti u javnim knjigama, tada nema evikcije, izuzevši slučaj, kada se mana lukavo prešuti ili kada se izrijekom obreče, da je stvar prosta od svih pogrješaka i tereta (§ 443.). Uvijek se mora odgovarati za dugove i zaostatke, što su na stvari.

§ 122.

§ 931. o. g. z. glasit će ovako:

Ako preuzimač hoće da se radi toga, što koja treća osoba ističe traženje u pogledu stvari, posluži evikcijom, mora svojem prednjaku navijestiti parnicu. Ako to ne učini, ne gubi doduše još prava na odštetu, no njegov prednjak može protiv njega istaći sve prigovore, što nijesu učinjeni protiv treće osobe, i time se osloboditi od odštete toliko, koliko se presudi, da bi ti prigovori, da se njima kako treba poslužilo, bili doveli do drugačijega riješenja protiv treće osobe.

§ 123.

§ 932. o. g. z. glasit će ovako:

Ako je mana, koja osniva evikciju, takve vrsti, da se ne može više ukloniti i da priječi redovnu upotrebu stvari, može preuzimač tražiti, da se ugovor sasvim ukine, a ako naprotiv mana ne priječi redovne upotrebe ili ako se može ukloniti, može tražiti, ili da se primjereno umanji plaća, ili da se popravi ili naknadi, što manjka. U svim slučajevima jamči predavalac za skrivljenu štetu.

Neznatno umanjenje vrijednosti se ne uzima u obzir.

§ 124.

Iza §-a 932. o. g. z. neka se umetne:

§ 932 a. Za pravnoga spora o ukinuću ugovora radi mane marvinčeta sud će na prijedlog jedne stranke, čim ne bude više potrebito pregledavanje, privremenom odredbom narediti, da se životinja sudski proda i da se utržak u sud položi.

§ 125.

§ 933. o. g. z. glasit će ovako:

Tko hoće da traži evikciju, mora svoje pravo, ako se tiče nepokretnih stvari, sudski istaći za tri godine, ako se tiče pokretnih stvari, za šest mjeseci, a ako se radi o manama marve, za šest sedmica, jer inače tužba prestaje. Rok počinje od dana, kojega je stvar izručena; za evikciju radi takvih mana marve, za koje postoji rok za presumpciju, počinje od dana, kojega se taj rok svršava; a za evikciju radi traženja, što ga u pogledu stvari istakne koja treća osoba, počinje od dana, kojega je stečnik doznao za to traženje.

Isticanje prigovorom ostaje pridržano stečniku, ako je u granicama roka prijavio predavaocu manu.

§ 126.

Dok ne stane na snagu naredba, što će se izdati na temelju §-a 118., vrijedit će i dalje odredbe §-a 925. o. g. z., što do sada vrijede. Isto tako će još vrijediti za slučajeve, u kojima je životinja predana prije početka djelovanja takve naredbe.

Odredbe §§-a 119. do 125. će se primjenjivati, također ako je ugovor sklopljen prije 1. januara 1917.

6. natpis.

Primanje gosti.

§ 127.

§ 970. o. g. z. dobiva natpis »Primanje gosti« i glasit će ovako:

Gostioničari, koji daju konak strancima, jamče kao čuvari za stvari spremljene od gosti, što su ih primili, ako ne dokažu, da šteta nije prouzrokovana niti od njih niti od koga između njihove čeljadi niti od tuđih osoba, što dolaze u kuću. Ako je kod nastajanja štete bilo i krivnje oštećenikove, sudac će prema okolnostima odlučiti, da li pripada naknada i u kojem iznosu pripada.

Spremljenim se smatraju stvari, što su predane gostioničaru ili kome od njegove čeljadi ili što su stavljene na mjesto, koje je od njih naznačeno ili za to određeno. Isto tako jamče preduzetnici, koji imaju staje ili prostorije za čuvanje, za životinje i vozila, što se kod njih spreme, i za stvari, koje su na tim životinjama i vozilima.

S gostioničarima su izjednačeni posjednici kupalištâ u pogledu stvari kupališnih gosti, koje su po običaju spremljene.

§ 128.

Iza §-a 970. o. g. z. neka se umetne:

§ 970 a. Otklanjanje jamčenja pribitim oglasom nema pravnoga učinka. Za dragocjenosti, novce i papire od vrijednosti jamči gostioničar samo do iznosa od 1000 K, već ako je te stvari preuzeo na čuvanje znajući za njihovu kakvoću ili ako je štetu skrivio on sam ili njegova čeljad.

§ 970 b. Pravo, da se na temelju primanja gosti traži naknada, prestaje, ako oštećenik ne javi gostioničaru bez oklijevaja, čim dozna za štetu. Ali to ne vrijedi, ako je gostioničar bio preuzeo stvari na čuvanje.

§ 970 c. Osobe, što su naznačene u §-u 970., imaju pravo pridržati spremljene stvari zbog osiguranja svojih tražbina, što proizlaze od davanja konaka i opskrbe, i svojih troškova za goste.

§ 129.

Gornje se odredbe ne primjenjuju, ako je primanje gosti bilo prije 1. januara 1917.

7. natpis.

Prodaja s pridržanjem otkupa i kupovanje na pokus.

§ 130.

§ 1070. o. g. z. glasit će ovako:

Pridržaj otkupa može da bude samo kod nepokretnih stvari i pristoji prodavaču samo za njegova života. Svojega prava ne može prenijeti niti na baštinike niti na koga drugoga. Ako je pravo uknjiženo u javnim knjigama, može se stvar iskati također od treće osobe, te će se s tom osobom postupati prema kakvoći njezina poštenoga ili nepoštenoga posjeda.

§ 131.

Netaknute ostaju odredbe §§-a 133., posljednjega stavka, i 150., 2. stavka, ovršnoga reda.

§ 132.

§ 1080. o. g. z. glasit će ovako:
Kupnja na pokus sklopljena je uz uvjet, da kupac robu odobri, a taj je uvjet na volju kupcu. U sumnji je uvjet odgodan; prije odobrenja nije kupac vezan na kupnju, a prodavalac prestaje biti vezan, ako kupac ne odobri do izminuća vremena kušnje.

§ 133.

§ 1081. o. g. z. glasit će ovako:
Ako je stvar već predana, eda se ogleda ili iskuša, pa ako kupac muči do poslije časa, kojega istječe vrijeme kušnje, smatra se to odobrenjem.

§ 134.

Odredbe §§-a 132. i 133. ne vrijede za ugovore, što su sklopljeni prije 1. januara 1917.

8. natpis.

Porabni ugovor.

§ 135.

§ 1096. o. g. z. glasit će ovako:
Davaoci u najam i u zakup dužni su porabni predmet na svoj trošak predati i uzdržavati u takvu stanju, da se može upotrebljavati, i ne smiju porabnikâ smetati u ugovorenom upotrebljavanju ili uživanju. Ako porabni predmet kod predaje ima takvih nedostataka ili ako za porabe bez krivnje porabnikove nastanu takvi nedostaci, da predmet ne valja za ugovorenu upotrebu, oprošten je porabnik od plaćanja porabnine za vrijeme, dokle se predmet ne može upotrebljavati, i onoliko, koliko ga nije moguće upotrebljavati. Toga se oprosta ne može kod uzimanja nepokretnih stvari u najam unaprijed odreći.

Zakupnik valja da obične popravke gospodarskih zgrada sam namiri samo toliko, koliko se ti opravci mogu obaviti materijalom dobra i službama, što ih on ima pravo zahtijevati prema kakvoći dobra.

§ 136.

§ 1097. o. g. z. glasit će ovako:
Ako su potrebiti popravci, što ih je dužan učiniti davalac u porabu, porabnik je to dužan bez oklijevanja javiti davaocu u porabu, jer je inače obvezan naknaditi štetu. Porabnik se smatra poslovođom bez naloga, ako na porabni predmet potroši, što je dužan potrošiti davalac u porabu (§ 1036.), ili ako učini koristan trošak (§ 1037.); no naknadu mora sudski zatražiti najdalje za šest mjeseci poslije povrate porabnoga predmeta, jer inače tužba prestaje.

§ 137.

§ 1098. o. g. z. glasit će ovako:
Najmitelji i zakupnici imaju pravo najmljene i zakupljene predmete prema ugovoru kroz određeno vrijeme upotrebljavati i uživati ili također davati u potporabu, ako se to može učiniti bez štete vlasnikove i u ugovoru nije izrijekom zabranjeno.

§ 138.

§ 1100. o. g. z. glasit će ovako:
Kada nije ništa drugoga uglavljeno ili u mjestu običaj, ima se porabnina plaćati na pô godine, ako se stvar uzme u porabu na jednu ili više godina, a ako je vrijeme porabe kraće, ima se platiti, kada to vrijeme prođe.

§ 139.

§ 1101. o. g. z. glasit će ovako:
Zbog osiguranja porabnine ima davalac nepokretne stvari u najam založno pravo na uneseni namještaj i pokretnine, što pripadaju najmitelju ili članovima njegove obitelji, koji žive s njime u zajedničkom kućanstvu, koliko taj namještaj i pokretnine nijesu izuzete od pljenidbe. Založno pravo prestaje, ako se predmeti uklone prije, nego što se založno opišu, već ako se to dogodi uslijed sudske odredbe i davalac u najam svoje pravo prijavi kod suda za tri dana poslije izvršenja.

Ako se najmitelj seli ili ako se stvari razvlače, a porabnina se ne plati ili ne osigura, može davalac u najam na svoju opasnost zadržati stvari, no mora za tri dana zamoliti za založni opis ili izručiti stvari.

Davalac zemljišta u zakup ima u istom opsegu i sa istim učinkom založno pravo na marvu, što se nalazi na zakupljenom dobru, i na gospodarsko oruđe i plodove, koji se još nalaze na tom dobru.

§ 140.

§ 1102. o. g. z. glasit će ovako:
Davalac u porabu može doduše ugovoriti, da mu se porabnina unaprijed plaća. No ako je porabnik unaprijed platio više od jednoga obroka, može to istaći protiv kasnije upisanoga vjerovnika ili novoga vlasnika samo onda, ako je ta isplata ubilježena u javnoj knjizi.

§ 141.

§ 1104. o. g. z. glasit će ovako:
Ako se stvar, što je uzeta u porabu, radi izvanrednih slučajeva, n. pr. radi vatre, rata ili pošasti, radi velikih poplava, radi grada ili radi potpune nerodice ne može nikako upotrebljavati ili uživati, nije davalac u porabu obvezan na uspostavu, ali se također nema platiti najamnina ili zakupnina.

§ 142.

§ 1105. o. g. z. glasit će ovako:
Ako najmitelj usprkos takvom slučaju pridrži ograničenu upotrebu najmljenoga predmeta, otpustit će mu se također razmjerni dio najamnine. Zakupniku pripada popust zakupnine, ako su se koristi od dobra, koje je uzeto u zakup samo na godinu dana, izvanrednim slučajevima umanjile za više od polovice običnoga dohotka. Davalac u zakup dužan je popustiti toliko, koliko radi toga gubitka nedostaje zakupnine.

§ 143.

§ 1107. o. g. z. glasit će ovako:
Ako se upotreba ili uživanje porabnoga predmeta ne osujeti radi njegova oštećenja ili radi neupotrebljivosti, koja je inače nastala, nego radi zapreke ili nesreće, što se dogodila porabniku, ili ako su u vrijeme oštećenja plodovi već bili skinuti sa zemljišta, ide nezgoda samo na teret porabniku. On mora ipak platiti porabninu. No davalac u porabu mora sebi uračunati prišteđeni trošak i koristi, što ih steče drukčijom upotrebom porabnoga predmeta.

§ 144.

§ 1109. o. g. z. glasit će ovako:
Kada se dovrši porabni ugovor, mora porabnik vratiti stvar prema inventaru, što je eventualno sastavljen, ili barem u stanju, u kojem ju je preuzeo, a u zakup uzeta zemljišta s obzirom na godišnje doba, u kojoj se zakup svršio, u običnoj gospodarskoj kulturi. Od povrate ga ne može zaštititi niti pravo zadržavanja niti prigovor kompenzacije, dapače niti prigovor ranijega prava vlasništva.

§ 145.

Iza §-a 1116. o. g. z. neka se umetne:
§ 1116 a. Smrću jedne ugovorne stranke ne ukida se porabni ugovor. No najmovi stanova se mogu, ako umre najmitelj, bez obzira na uglavljeno trajanje razvrći i od najmiteljevih baštinika i od davaoca u najam, držeći se zakonitoga otkaznog roka.

§ 146.

§ 1117. o. g. z. glasit će ovako:
Porabnik ima pravo, i prije nego mine ugovoreno vrijeme, bez otkaza odustati od ugovora, ako je porabni predmet predan u takvu stanju ili bez njegove krivnje došao u takvo stanje, da ne valja za ugovorenu upotrebu, ili ako se znatan dio slučajem za duže vremena oduzme ili postane neupotrebljiv. S razloga, što su prostorije najmljenoga stana štetne za zdravlje, ima najmitelj to pravo i onda, ako se u ugovoru toga odrekao ili ako je kod sklapanja ugovora znao, kakve su prostorije.

§ 147.

§ 1121. o. g. z. glasit će ovako:
Kod prisilnoga sudskog otuđenja postupat će se s porabnim pravom, ako je upisano u javne knjige, isto tako kao sa služnošću. Ako dražbeni kupac nema da preuzme porabnoga prava, mora porabnik pred njim uzmaći poslije urednoga otkaza.

§ 148.

Odredbe §§-a 135., 138. i 145. ne vrijede za porabne ugovore, što su sklopljeni prije 1. januara 1917., odredba §-a 140. ne vrijedi za plaćanja, što su unaprijed izvršena prije toga dana, a odredba §-a 147. ne vrijedi za porabne ugovore, što su prije toga dana uknjiženi.

§ 149.

Odredbe §§-a 136., 137., 139., 141., 142., 143., 144. i 146. vrijede također za porabne ugovore, što su sklopljeni prije 1. januara 1917., uz izuzetak, da će ograničenja §-a 139. u pogledu predmetâ podložnih zakonitom založnom pravu davaoca u porabu vrijediti samo za tražbine porabnine, što su nastale po izminuću vremena, u kojem je porabnik poslije 1. januara 1917. mogao razvrći porabni odnošaj.

9. natpis.

Ugovor o službi i ugovor o djelu. Ugovor o nakladi.

§ 150.

26. glava II. dijela općega građanskog zakonika dobiva natpis »O ugovorima o vršenjima službe« i glasit će ovako:

Ugovor o službi i djelu.

§ 1151. Ako se tkogod za neko izvjesno vrijeme obveže vršiti službu za koga drugog, nastaje ugovor o službi; ako tko preuzme, da će za plaću prirediti koje djelo, nastaje ugovor o djelu.
Ako je s time skopčano obavljanje kojega posla (§ 1002.), treba se držati također propisa o ugovoru o opunomoćivanju.
§ 1152. Ako u ugovoru nije određena plaća, a nije uglavljena niti besplatnost, smatra se, da je ugovorena primjerena plaća.

1. Ugovor o službi.

§ 1153. Ako iz ugovora o službi ili iz okolnosti ne proizlazi ništa drugoga, valja da službenik vrši službu sam lično, a pravo tražiti službu ne može se prenijeti. Ako o vrsti i opsegu službe nije ništa uglavljeno, ima se obavljati služba, koja je prema prilikama primjerena.

Pravo tražiti plaću.

§ 1154. Ako nije ništa drugoga uglavljeno ili u običaju kod službâ dotične vrsti, davat će se plaća, kad se obavi služba.
Ako je plaća odmjerena po mjesecima ili kraćim odsjecima vremena, ima se platiti na kraju pojedinoga odsjeka vremena; ako je odmjerena po dužim odsjecima vremena, ima se platiti na kraju svakoga kalendarskog mjeseca. Plaća, što je odmjerena po urama, po komadima ili po pojedinim činjenjima, ima se platiti za činjenja, što su već izvršena, na kraju svake kalendarske sedmice, no ako se radi o službama više vrsti, ima se platiti na kraju svakoga kalendarskog mjeseca.
U svakom slučaju dospijeva već zaslužena plaća, čim se svrši službovni odnošaj.
§ 1154 a. Službenik, koji se plaća po komadu ili po pojedinim činjenjima, može prije dospijevanja plaće zahtijevati predujam, koji odgovara izvršenim službama i njegovim troškovima.
§ 1154 b. Službeniku ostaje pravo da traži plaću, ako poslije službovanja, koje je trajalo najmanje 14 dana, bude bolešću ili nesrećom zapriječen vršiti službu razmjerno kratko vrijeme, ali ne više od jedne sedmice, a da toga nije sam skrivio namjerice ili grubom nemarnošću. Isto vrijedi, ako ga u vršenju službe zapriječe bez njegove krivnje drugi važni razlozi, koji se tiču njegove osobe.

U ime iznosâ, što ih službenik za vrijeme zapreke prima na temelju javno-pravnoga osiguranja, može davalac službe odbiti samo onaj dio, koji odgovara razmjeru njegovoga faktičnog prinosa prema ukupnom prinosu za osiguranje.

§ 1155. Također za službe, što nijesu izvršene, pripada službeniku plaća, ako je bio spreman obaviti ih, a u tom su ga zapriječile okolnosti sa strane davaoca službe; no mora sebi uračunati, što je radi toga, jer nije izvršio službu, prištedio ili stekao drugim radom ili namjerice propustio da steče.

Ako je radi takvih okolnosti pretrpio štetu dangubom kod vršenja službe, pripada mu primjerena odšteta.

Dužnosti davaoca službe u slučaju bolesti.

§ 1156. Ako je službenik kod službovnog odnošaja, gdje se poglavito upotrebljava njegov privredni rad, uzet u kućnu zajednicu davaoca službe, valja da mu on u slučaju bolesti, koja nije prouzrokovana niti namjerice niti grubom nemarnošću, osim novčanih dohodaka dade potrebitu opskrbu i liječničko liječenje pa potrebite lijekove najviše za 14 dana, ako je službovni odnošaj trajao već 14 dana, a najviše za četiri sedmice, ako je službovni odnošaj trajao već pô godine.

Opskrba i liječenje može se dati također u bolnici ili sa službenikovom privolom kod trećih osoba. Ako je to potrebito zbog naravi bolesti, može službenik zahtijevati njegu u bolnici.

Dužnosti, što ih po ovim odredbama ima davalac službe, ne nastaju, ako je službovni odnošaj sklopljen samo za vrijeme prolazne potrebe i još nije trajao mjesec dana.

§ 1156 a. Troškovi u gotovu za liječničko liječenje i nabavljanje potrebitih lijekova pa troškovi njege u bolnici ili kod trećih osoba mogu se zaračunati u službenikove novčane dohotke, što zapadaju za vrijeme bolesti.

U novčane dohotke smije se od iznosâ, što ih službenik prima za vrijeme bolesti na temelju javno-pravnoga osiguranja, zaračunati onaj dio, koji odgovara razmjeru faktičnoga prinosa davaoca službe prema ukupnom prinosu za osiguranje. Ostale dužnosti davaoca službe, što su naznačene u §-u 1156., prestaju toliko, koliko se službeniku isto daje na temelju osiguranja.

Prestanak pravâ traženja.

§ 1156 b. Dužnosti, što ih davalac službe ime po §§-ima 1154 b. i 1156. prestaju, ako se službovni odnošaj svrši radi toga, što je minulo vrijeme, za koje je bio sklopljen, ili radi ranijega otkaza ili radi otpusta, koji nije prouzrokovan bolešću ili drugim važnim razlozima u smislu §-a 1154 b., štono se tiču službenikove osobe. Ako se službenik otpusti radi zapreke ili ako mu se otkaže u vrijeme zapreke, svršetak službovnoga odnošaja, štono je time nastao, ne dolazi u obzir u pogledu naznačenih prava traženja.

Dužnost skrbi davaoca službe.

§ 1157. Davalac službe valja da vršenje službe tako uredi i da se u pogledu prostorijâ i oruđa, što ima da dade ili što je dao, na svoj trošak pobrine za to, da bude zaštićen život i zdravlje službenikovo, koliko je moguće po naravi službe.

Ako je službenik uzet u kućnu zajednicu davaoca službe, valja da davalac službe u pogledu prostorije za stanovanje i spavanje pa u pogledu opskrbe i vremena posla i odmora odredi, što je potrebito s obzirom na zdravlje, ćudorednost i vjeru službenikovu.

Svršetak službovnog odnošaja.

1158. Službovni odnošaj se svršava, kada mine vrijeme, za koje je bio sklopljen.

Službovni odnošaj, što je uglavljen na pokus ili samo za vrijeme prolazne potrebe, mogu za prvoga mjeseca obje stranke u svako doba razvrći.

Službovni odnošaj, što je uglavljen do kraja života koje osobe ili za duže od pet godina, može službenik, kada mine pet godina, razvrći držeći se otkaznoga roka od šest mjeseci.

Ako je službovni odnošaj sklopljen ili nastavljen bez određenja vremena, može se razvrći otkazom po odredbama, što su kazane ovdje dalje.

Otkazni rokovi.

§ 1159. Otkaz je dopušten:

kada je kod službovnoga odnošaja, kojem nije predmet služba više vrsti, plaća odmjerena po urama ili danima, po komadu ili pojedinim činjenjima, u svako doba za sutradan; kada se kod takvoga službovnog odnošaja poglavito upotrebljava privredni rad službenikov, te je takav službovni odnošaj trajao već tri mjeseca, ili kada je plaća odmjerena po sedmicama, najkasnije u prvi radni dan za konac kalendarske sedmice. Ako se plaća daje po komadu ili po pojedinim činjenjima, ne staje otkaz nipošto na snagu prije svršetka činjenjâ, što se u vrijeme otkaza izvađaju.

§ 1159 a. Ako se kod službovnoga odnošaja, kojem je predmet služba više vrsti, poglavito upotrebljava privredni rad službenikov, te je takav službovni odnošaj trajao već tri mjeseca, valja se bez obzira na način, kako se odmjerava plaća, držati otkaznoga roka najmanje od četiri sedmice.

Isto vrijedi u opće, ako je plaća odmjerena po godinama.

§ 1159 b. U svim drugim slučajevima može se službovni odnošaj razvrći držeći se otkaznoga roka najmanje od 14 dana.

§ 1159 c. Otkazni rok mora biti uvijek jednak za obje stranke. Ako su uglavljeni nejednaki rokovi, vrijedi za obje stranke duži rok.

Traženje novoga mjesta.

§ 1160. Ako je službenik primljen u kućnu zajednicu davaoca službe ili ako je službovnim odnošajem zapriječen tražiti drugo mjesto, ima mu se poslije otkaza na zahtijevanje za to dati slobodno primjereno vrieme, ne krnjeći mu plaće.

Stječaj.

§ 1161. Kako djeluje otvorenje stječaja nad imovinom davaoca službe na službovni odnošaj, određuje stječajni red.

Razvrgavanje prije vremena.

§ 1162. Ako je službovni odnošaj sklopljen za određeno vrijeme, može ga s važnih razloga svaka stranka razvrći prije izminuća toga vremena, a inače ga može s važnih razloga razvrći ne držeći se otkaznoga roka.

§ 1162 a. Ako službenik bez važnoga razloga istupi prije vremena, može davalac službe zahtijevati ili njegov povratak u službu s naknadom

štete ili naknadu štete radi neispunjenja ugovora. Ako se službenik radi krivnje prije vremena otpusti, valja da naknadi štetu radi neispunjenja ugovora. Za činjenja, što su već izvršena, no plaća za njih još nije dospjela, ima službenik pravo tražiti primjereni dio plaće, i to samo toliko, koliko ta činjenja nijesu radi toga, što je službovni odnošaj razvrgnut prije vremena, sasvim ili najvećim dijelom izgubila svoju vrijednost za davaoca službe.

§ 1162 b. Ako davalac službe bez važnoga razloga prije vremena otpusti službenika ili ako je što kriv tome, da je službenik prije vremena istupio, ima službenik pravo, ne dirajući time u dalju naknadu štete, po ugovoru tražiti plaću za vrijeme, koje bi bilo moralo proći do časa, kojega bi se službovni odnošaj svršio izminućem ugovornoga vremena ili urednim otkazom, uračunavši ono, što je radi nevršenja službe prištedio ili drugim radom stekao ili namjerice propustio da steče. No ako gore naznačeno vrijeme nije veće od tri mjeseca, može službenik odmah bez odbitka zahtijevati cijelu plaću, što zapada za to vrijeme.

§ 1162 c. Ako su obje stranke krive tome, što je prije vremena razvrgnut službovni odnošaj, sudac će po slobodnom razboru odlučiti, da li pripada naknada i u kojem iznosu pripada.

§ 1162 d. Traženje radi istupa prije vremena ili radi otpusta prije vremena u smislu §§-a 1162a. i 1162b. moraju se — jer su inače isključena — sudski istaći za šest mjeseci, pošto mine dan, kojega su se mogla iznijeti.

Svjedodžba.

§ 1163. Kad se svrši službovni odnošaj, ima se službeniku na njegovo zahtijevanje izdati pismena svjedodžba o trajanju i vrsti službe. Ako službenik zatraži svjedodžbu za trajanja službovnoga odnošaja, valja mu svjedodžbu izdati na njegov trošak. Nijesu dopušteni u svjedodžbi upisi i napomene, kojima se službeniku oteščava da dobije novo mjesto.

Svjedodžbe službenikove, što se nalaze u pohrani kod davaoca službe, imaju se službeniku na zahtijevanje u svako doba izručiti.

Prisilni propisi.

§ 1164. Službenikova prava, što proizlaze iz odredaba §§-a 1154., 3. stavka, 1156. do 1159 b., 1160. i 1162 a. do 1163., ne mogu se ugovorom o službi ukinuti niti ograničiti.

2. Ugovor o djelu.

§ 1165. Preduzetnik je dužan lično izvršiti djelo ili ga dati izvršiti uz svoju ličnu odgovornost.

§ 1166. Ako onaj, koji je preuzeo da dogotovi koju stvar, ima da dade materijal za nju, smatrat će se ugovor u sumnji ugovorom o kupnji; no ako naručivalac daje materijal, ugovor će se u sumnji smatrati ugovorom o djelu.

Evikcija za nedostatke.

§ 1167. Kod bitnih nedostataka, koji čine djelo neupotrebljivim ili su protiv izričitoga uvjeta, može naručivalac odustati od ugovora. Ako ne će da odustane ili ako nedostaci nijesu niti bitni niti protiv izričitoga uvjeta, može zahtijevati popravak, ako za taj popravak ne bi bio potrebit nerazmjeran trošak, ili primjereno umanjenje plaće. Za popravak mora on odrediti preduzetniku primjeren rok s izjavom, da poslije izminuća toga roka otklanja popravak. Inače se primjenjuju propisi, što su u opće izdani za evikciju kod ugovorâ za plaću.

Osujećivanje izvršenja.

§ 1168. Ako se djelo ne izvrši, pripada preduzetniku ipak ugovorena plaća, ako je bio spreman izvršiti, a zapriječile su ga u tom okolnosti sa strane naručivaočeve; no mora sebi zaračunati, što je radi neizvršenja posla zaštedio ili drugim radom stekao ili namjerice propustio da steče. Ako je radi takvih okolnosti oštećen dangubom kod izvršivanja djela, pripada mu primjerena odšteta.

Ako izostane naručivaočevo sudjelovanje, koje je potrebito za izvršenje djela, ima preduzetnik također pravo odrediti mu primjeren rok, da to naknadno učini, s izjavom, da se ugovor ima smatrati ukinutim, kada rok prođe bez uspjeha.

§ 1168 a. Ako djelo, prije nego se preuzme, pukim slučajem propane, ne može preduzetnik zahtijevati plaće. Gubitak materijala ide na štetu stranci, koja ga je dala. Ali ako djelo ne uspije radi očite nevaljanosti materijala, što ga je dao naručivalac, ili radi očito neispravnih naputaka naručivaočevih, preduzetnik je odgovoran za štetu, ako nije naručivaoca opomenuo.

Dužnost skrbi.

§ 1169. Za ugovor o djelu prema smislu vrijede odredbe §-a 1157., izuzevši odredbe o uređenju vršenja službe i vremena za posao i odmor.

Isplata plaće.

§ 1170. Redovno se ima plaća isplatiti, kada se svrši djelo. Ali ako se djelo oprema u izvjesnim odjelima ili ako su s njime skopčani troškovi, kojih preduzetnik nije uzeo na se, ima preduzetnik pravo već prije tražiti razmjerni dio plaće i naknadu troškova, što ih je imao.

§ 1170 a. Ako je za osnovu ugovora uzet troškovnik uz izričito jamčenje za njegovu ispravnost, ne može preduzetnik tražiti povišenja plaće niti onda, ako budu poslovi, što su uzeti u račun, nepredviđeno veliki ili skupi.

Ako je troškovnik uzet za osnovu bez jamčenja i ako se pokaže, da je neizbježivo znatno prekoračenje, može naručivalac odustati od ugovora uz primjerenu naknadu za posao, što ga je izvršio preduzetnik. Čim se pokaže, da je takvo prekoračenje neizbježivo, valja da to preduzetnik odmah javi naručivaocu, jer inače gubi svako pravo traženja radi većega posla.

Prestanak radi smrti.

§ 1171. Ugovor o djelu za poslove, kod kojih su odlučne osobite lične sposobnosti preduzetnikove, prestaje njegovom smrti, te baštinici mogu tražiti samo cijenu za pripravljeni materijal, koji se može upotrijebiti, i dio plaće, koji odgovara izvršenom poslu. Ako umre naručivalac, baštinici ostaju vezani na ugovor.

3. Ugovor o nakladi.

§ 1172. Ugovorom o nakladi obvezuje se autor literarnoga, umjetničkoga ili fotografskoga djela ili njegov pravni nasljednik, da će drugome prepustiti djelo, da ga izdade, a taj (nakladnik) naprotiv se obvezuje, da će djelo umnožati i raspačavati.

§ 1173. Ako se ništa ne odredi o broju izdanjâ, ima nakladnik pravo prirediti samo jedno izdanje. Prije nego se rasproda izdanje, smije autor samo onda na drugi način raspolagati djelom, ako nakladniku dade primjerenu odštetu.

4. Davanja za nedopuštenu svrhu.

§ 1174. Što netko znajući dade za izvršenje nemogućega ili nedopuštenoga djela, ne može više natrag tražiti. Koliko ima državna blagajnica pravo to zaplijeniti, određuju političke naredbe. No ako se zbog zapriječenja nedopuštenoga djela dade štogod onome, koji je hotio to djelo učiniti, može se to tražiti natrag.

Ne može se tražiti natrag zajam, što je dan za zabranjenu igru.

§ 151.

Naredbom se može za pojedina mjesta ili područja i za pojedine grupe službovnih odnošaja točnije odrediti vrijeme, što se ima poslije otkaza dati službeniku slobodno za traženje drugoga mjesta.

§ 152.

Odredbe §-a 150. vrijede za službovne odnošaje, koji postoje od 1. januara 1917. No §§ 1162. do 1162. d. o. g. z. ne vrijede, ako je službovni odnošaj prije vremena razvrgnut prije 1. januara 1917.

§ 153.

Odredbe §-a 150. ne vrijede za službovni odnošaj osobâ, koje su namještene kao činovnici ili službenici dvora, države, kojega državnog zavoda, koje zemlje, kotara, općine ili javnoga fonda, ako se službovni odnošaj ne osniva na privatno-pravnom ugovoru. Netaknuti ostaju osobiti zakonski propisi, što postoje za određene službovne odnošaje, osobito propisi općega rudarskog zakona, obrtnoga reda i zakona od 28. jula 1902., L. d. z. br. 156., zatim zakona o trgovačkim pomoćnicima, zakona o činovnicima na dobrima, pravilnikâ za sluge i služinčad, nadalje propisi željezničkoga prometnog reda i organizacijonoga statuta za državnu željezničku upravu, štono postoje u pogledu prava nadgledanja i disciplinarnoga prava željezničkih nadzornih vlasti spram službenikâ državnih i privatnih željeznica.

Ako u osobitim zakonskim propisima, što postoje za određene službovne odnošaje, nema odredaba o ugovoru o službi, primjenjuju se odredbe §-a 150.

10. natpis.

Pravo naknade štete.

§ 154.

§ 1295. glasit će ovako:

Svatko ima pravo od štetnika tražiti naknadu štete, koju mu je krivnjom nanio; ma bila šteta nanesena prekršajem ugovorne dužnosti ili bez sveze s ugovorom.

Također tko na način, koji se ogrešuje o dobre običaje, namjerice nanese štetu, odgovoran je za to, no ako se to dogodilo u vršenju kakvoga prava, odgovoran je samo onda, kada je vršenje prava očito imalo svrhu, da drugome nanese štetu.

§ 155.

§ 1305. o. g. z. glasit će ovako:

Tko se služi svojim pravom u pravnim granicama (§ 1295., 2. stavka), ne odgovara za štetu, što drugome odatle nastane.

§ 156.

Iza §-a 1306. o. g. z. neka se umetne:

§ 1306 a. Ako tko u nuždi prouzroči štetu, da od sebe ili od drugih odvrati opasnost, koja neposredno prijeti, valja da sudac — razmotrivši, da li je oštećenik propustio odbranu s obzirom na opasnost, koja drugome prijeti, i razmotrivši razmjer veličine oštećenja prema toj opasnosti ili napokon imovine štetnikove i oštećenikove — presudi, da li se ima naknaditi šteta i u kojem se opsegu ima naknaditi.

§ 157.

§ 1307. o. g. z. glasit će ovako:

Ako se tkogod svojom krivnjom dovede u stanje poremećenja pameti ili u nuždu, ima se njegovoj krivnji pripisati također šteta, što je prouzrokovana u tome stanju. To isto vrijedi također za treću osobu, koja je svojom krivnjom dala povoda tome stanju kod štetnika.

§ 158.

§ 1308. o. g. z. glasit će ovako:

Ako luđaci ili slaboumni ili nedorasli koga oštete, koji je sam dao tome povoda kakvom krivnjom, ne može on tražiti naknade.

§ 159.

Iza §-a 1313. o. g. z. neka se umetne:

§ 1313 a. Tko je drugome obvezan na kakvo činjenje ili davanje, jamči mu za krivnju svojega zakonitog zastupnika i osobâ, kojima se posluži za ispunjavanje, kao za svoju vlastitu krivnju.

§ 160.

§ 1314. o. g. z. gubi svoj natpis, a glasit će ovako:

Tko primi službenika bez svjedodžbe, ili znalice zadrži u službi osobu opasnu radi njenih tjelesnih ili duševnih svojstava ili joj dade boravište, jamči gospodaru kuće i ukućanima za naknadu štete prouzrokovane opasnim svojstvima tih osoba.

§ 161.

§ 1315. o. g. z. glasit će ovako:

U opće jamči onaj, tko se za obavljanje svojih posala služi nesposobnom ili znalice opasnom osobom, za štetu, što je takva osoba u tom svojstvu nanese kojoj trećoj osobi.

§ 162.

§ 1316. o. g. z. glasit će ovako:

Gostioničari, koji daju konak strancima, pa druge osobe, što su naznačene u §-u 970., zatim brodari i vozari jamče za štetu, što je njihovi vlastiti službenici ili službenici doznačeni od njih prouzroče na spremljenim ili preuzetim stvarima kojem gostu ili putniku u njihovoj kući, u njihovu zavodu ili na njihovu vozilu.

§ 163.

§ 1319. o. g. z. dobiva natpis »6. Šteta prouzrokovana građevinom« i glasit će ovako:

Ako tko bude ozlijeđen ili se inače prouzrokuje šteta time, da se sruše ili otkinu česti zgrade ili druge koje građevine načinjene na zemljištu dužan je posjednik zgrade ili građevine dati naknadu, ako je događaj posljedica nedostatne kakvoće građevine, a on ne dokaže, da je upotrijebio svu pomnju, što je potrebita, da se odvrati pogibelj.

§ 164.

§ 1320. o. g. z. dobiva natpis »7. Šteta prouzrokovana od životinje« i glasit će ovako:

Ako životinja koga ozlijedi, odgovoran je za to onaj, koji ju je na to gonio, dražio ili zanemario njezino čuvanje. Onaj, koji životinju drži, odgovoran je, ako ne dokaže, da se je pobrinuo za potrebito čuvanje ili nadziranje.

§ 165.

§ 1327. o. g. z. glasit će ovako:

Ako tko umre od tjelesne ozlede, moraju se naknaditi ne samo svi troškovi, nego se također mora pokojnikovim domašnjima, za kojih se uzdržavanje pokojnik po zakonu imao brinuti, naknaditi ono, što su time izgubili.

§ 166.

§ 1328. o. g. z. glasit će ovako:

Tko kažnjivim djelom ili inače lukavošću, prijetnjama ili zloupotrebom odnošaja zavisnosti skloni žensku, da izvan braka dopusti spolno općenje, valja da joj naknadi pretrpljenu štetu i izgubljen dobitak.

§ 167.

§ 1329. o. g. z. glasit će ovako:

Tko nasilnom otmicom, privatnim zarobljenjem ili namjerice protuzakonitim zatvorom otme kome slobodu, dužan je povrijeđenome pribaviti prijašnju slobodu i dati potpunu zadovoljštinu. Ako mu ne može više pribaviti slobode, mora domašnjima, što su ostali iza njega, dati naknadu kao kod usmrćenja.

§ 168.

§ 1330. o. g. z. glasit će ovako:

Ako je kome uvredom poštenja prouzrokovana zbiljska šteta ili gubitak dobitka, ima pravo tražiti naknadu.

To vrijedi također onda, kada tko razglašuje činjenice, koje dovode u opasnost čiji kredit, privredu ili napredovanje, a znao je ili morao znati, da su te činjenice neistinite. U tom slučaju se može zahtijevati također opoziv i objava opoziva. Za priopćenje, koje nije javno učinjeno, a onaj, koji ga je učinio, nije znao, da je neistina, ne jamči on, ako je on ili primalac priopćenja imao pri tom priopćenju opravdanoga interesa.

§ 169.

§ 1336. o. g. z. glasit će ovako:

Ugovorne stranke mogu sklopiti osobitu uglavu, da se u slučaju, ako se obećanje ne ispuni ili ako se ne ispuni kako treba ili ako se kasno ispuni, ima mjesto naknade štete platiti neki određeni novčani ili drugi iznos (§ 912.). Ako nije osobito uglavljeno, ne stječe dužnik prava, da se isplatom iznosa naknade oslobodi od ispunjenja. Ako je konvencijonalna kazna obećana za nedržanje vremena ispunjenja ili mjesta ispunjenja, može se ta kazna tražiti uz ispunjenje.

U svim slučajevima će sudac, preslušavši eventualno vještake, umanjiti iznos naknade, ako dužnik dokaže, da je taj iznos prevelik.

§ 170.

Gornje odredbe ne vrijede za oštećenja, što su se dogodila prije 1. januara 1917.

11. natpis.

Isplata.

§ 171.

§ 1358. o. g. z. glasit će ovako:

Tko plati tuđi dug, za koji jamči lično ili određenim imovinskim predmetima, stječe prava vjerovnikova i vlastan je tražiti od dužnika naknadu plaćenoga duga. U tu svrhu je namireni vjerovnik dužan izručiti platcu sva pravna pomagala i sredstva za osiguranje što ih ima.

§ 172.

§ 1422. o. g. z. glasit će ovako:

Tko plati tuđi dug, za koji ne jamči (§ 1358.), može prije isplate ili kod isplate zahtijevati od vjerovnika ustup njegovih prava; ako je to učinio, djeluje isplata kao otkup tražbine.

§ 173.

§ 1423. o. g. z. glasit će ovako:

Ako se otkup ponudi sporazumno s dužnikom, mora vjerovnik prihvatiti isplatu; no osim slučaja prijevare nema da jamči za utjerivost i ispravnost tražbine. Bez privole dužnikove ne može redovno (§ 462.) treća osoba natjerati vjerovnika, da primi isplatu.

§ 174.

Neka se §-u 1426. o. g. z. doda kao zaglavna rečenica:

Ako nije ništa drugoga uglavljeno, valja da troškove namirnice podmiri vjerovnik.

§ 175.

Gornje odredbe ne vrijede za isplate, što su izvršene prije 1. januara 1917.

12. natpis.

Asignacija (uputa).

§ 176.

§ 1400. o. g. z. glasit će ovako:

Asignacijom na davanje koje treće osobe ovlašćuje se primac asignacije (asignatar), da pobere davanje kod asignata, a asignat se ovlašćuje, da izvrši davanje asignataru za račun asignantov. Protiv asignata stječe asignatar neposredno pravo traženja tek onda, ako mu je stigla izjava asignatova o prihvatu asignacije.

§ 177.

§ 1401. o. g. z. gubi natpis, a glasit će ovako:

Ako asignat ono, što se ima dati, već duguje asignantu, dužan je spram njega pokoriti se asignaciji. Ako se asignacijom ima isplatiti asignantov dug kod asignatara, koji je prihvatio asignaciju, dužan je asignatar pozvati asignata, da izvrši davanje.

Ako se asignatar ne će da posluži asignacijom ili ako asignat uskrati prihvat ili davanje, valja da to asignatar bez oklijevanja javi asignantu.

Ako nije ništa drugoga uglavljeno, dug se isplaćuje tek izvršenjem davanja.

§ 178.

§ 1402. o. g. z. gubi natpis, a glasit će ovako:

Ako je asignat prihvatio asignaciju spram asignatara, može protiv njega istaći samo takve prigovore, koji se tiču valjanosti prihvata ili proizlaze iz sadržaja asignacije ili iz njegovh ličnih odnošaja prema asignataru.

§ 179.

§ 1403. o. g. z. glasit će ovako:

Dokle asignat još nije prihvatio asignacije spram asignatara, može je asignant opozvati. Ako među asignantom i asignatom ne postoji nikakav drugi pravni osnov, vrijede za pravni odnošaj među njima dvojicom propisi o ugovoru opunomoćenja; no asignacija ne prestaje smrću asignantovom ili asignatovom. Koliko ukinuće asignacije pravno djeluje također spram asignatara, određuje se po pravnom odnošaju, što postoji među asignatarom i asignantom.

Asignatorovo pravo traženja protiv asignata zastari za tri godine.

§ 180.

Gornje odredbe ne vrijede za asignacije, što su učinjene prije 1. januara 1917.

13. natpis.

Preuzimanje duga.

§ 181.

§ 1404. o. g. z. dobiva natpis »5. Preuzimanje duga« i glasit će ovako:

Tko obeća dužniku, da će izvršiti davanje njegovu vjerovniku (preuzimanje ispunjenja), jamči dužniku za to, da vjerovnik ne će od njega ništa tražiti. Za vjerovnika ne nastaje odatle neposredno nikakvo pravo.

§ 182.

§ 1405. o. g. z. glasit će ovako:

Tko izjavi dužniku, da preuzima njegov dug (preuzimanje duga), stupa kao dužnik na njegovo mjesto, ako privoli vjerovnik. Dok se ne da ta privola ili ako se uskrati, jamči on kao kod preuzimanja ispunjenja (§ 1404.). Vjerovnikova privola se može izjaviti ili dužniku ili preuzimaocu.

§ 183.

§ 1406. o. g. z. glasit će ovako:

Također bez uglave s dužnikom može treća osoba dug preuzeti ugovorom s vjerovnikom.

No u sumnji će se preuzimanje, što je izjavljeno vjerovniku, smatrati jamčenjem uz dosadašnjega dužnika, a ne mjesto njega.

§ 184.

§ 1407. o. g. z. glasit će ovako:

Obveze preuzimaočeve su u pogledu preuzetoga duga sasvim iste kao obveze dosadašnjega dužnika. Preuzimalac može protiv vjerovnika istaći prigovore, što proizlaze iz pravnoga odnošaja među vjerovnikom i dosadašnjim dužnikom.

Promjenom dužnika ne tiče se u sporedna prava tražbine. No poruci i zalozi dani od trećih osoba jamče i dalje samo onda, ako je poruk ili zalagač privolio na promjenu dužnika.

§ 185.

§ 1408. o. g. z. glasit će ovako:

Ako kod otuđivanja nepokretnine stečnik preuzme založno pravo, koje je na nepokretnini, smatrat će se to u sumnji preuzimanjem duga. Otuđivalac može, pošto se izvrši prijenos vlasništva, pismeno pozvati vjerovnika, da mjesto njega prihvati novoga dužnika, a to s učinkom, da se smatra, da je privola dana, ako se za šest mjeseci ne uskrati. Na taj učinak mora se izrijekom upozoriti u pozivu.

§ 186.

§ 1409. o. g. z. glasit će ovako:

Ako tko preuzme imovinu ili preduzeće, tada je, ne dirajući time u dalje jamčenje otuđivaočevo, neposredno obvezan vjerovnicima za dugove, koji pripadaju k imovini ili preduzeću, a za koje je kod predaje znao ili morao znati. No od jamčenja se oslobađa, ako je od takvih dugova već toliko isplatio, koliko iznosi vrijednost preuzete imovine ili preduzeća.

Protivne uglave među otuđivaocem i preuzimaocem na štetu vjerovnicima nemaju moći spram vjerovnikâ.

§ 187.

Ako koji bližnji srodnik ili svojak otuđivaočev (§ 32. stječajnog reda) pruzme imovinu ili preduzeće, tada je on, ne dirajući time u dalje jamčenje otuđivaočevo, obvezan vjerovnicima za dugove, što pripadaju k imovini ili preduzeću, neposredno i bez ograničenja na vrijednost preuzete imovine ili preduzeća, ako ne dokaže, da mu dugovi kod predaje nijesu bili poznati niti su mu morali biti poznati.

§ 188.

Odredbe §§-a 186. (1409. o. g. z.) i 187. ne vrijede za preuzimanje imovine ili preduzeća putem stječajnog postupka ili ovrhe.

§ 189.

§ 1410. o. g. z. glasit će ovako:

Ako se stupanje novoga dužnika namjesto dosadašnjega dužnika ugovori tako, da se namjesto ukinutoga odnošaja duga stavi obveza novoga dužnika na temelju samostalnoga pravnog osnova ili uz promjenu glavnoga predmeta tražbine, ne nastaju učinci preuzimanja duga, nego učinci ugovora o obnovi (§§ 1377., 1378.).

§ 190.

Gornje odredbe ne vrijede za izjave preuzimanja i za predaje, što su izvršene prije 1. januara 1917.

6. ODSJEK.
ZASTARA I ZAKONSKE ODREDBE O ROKOVIMA.

§ 191.

Natpis §-a 1478. o. g. z. glasit će ovako:

Vrijeme zastare. Opće.

§ 192.

§ 1480. o. g. z. glasit će ovako:

Tražbine zaostalih godišnjih davanja, osobito kamatâ, rentâ, prinosâ za uzdržavanje, doživotnoga prihoda (Ausgedinge), zatim anuitetâ uglavljenih za otplatu glavnice prestaju za tri godine; samo pravo zastari, ako se ne upotrijebi trideset godina.

§ 193.

§ 1485. o. g. z. glasit će ovako:

U pogledu osobâ, kojima su dane pogodnosti u §-u 1472., traži se, kao za uzukapiju, također za zastaru četrdeset godina.

Opće pravilo, da se pravo radi neupotrebe gubi, tek kada prodje trideset ili četrdest godina, može se primijeniti samo za one slučajeve, za koje zakon nije odmjerio kraćega vremena (§ 1465.).

§ 194.

§ 1486. o. g. z. dobiva natpis »Osobito vrijeme zastare« i glasit će ovako:

Za tri godine zastare: tražbine

1. za liferaciju stvari ili izvršenje posala ili za druga činjenja ili davanja u obrtnoj, trgovačkoj ili drugoj poslovnoj radnji;
2. za liferaciju poljodjelskih i šumskih gospodarskih proizvoda u radnji poljodjelskoga i šumskoga gospodarstva;
3. za uzimanje na hranu, njegu, liječenje, odgoj ili proučavanje po osobama, što se time bave, ili u zavodima, koji služe toj svrsi;

4. najamninâ i zakupninâ;
5. službenikâ radi plaće i naknade troškova na temelju ugovora o službi pomoćnih radnika, nadničarâ, služinčadi i svih privatnih službenika, zatim tražbine davalaca službe radi predujmova danih na takve tražbine;
6. liječnikâ, veterinarâ, primaljâ, privatnih učitelja, odvjetnikâ, bilježnikâ, patentskih odvjetnika i svih drugih osoba, što su javno namještene za vršenje izvjesnih posala, radi nagrade za njihov rad i radi naknade njihovih troškova, zatim tražbine stranaka radi predujmova danih tim osobama.

§ 195.

§ 1487. o. g. z. glasit će ovako:

Moraju se istaći za tri godine prava, da se obori očitovanje posljednje volje; da se zatraži dužni dio ili njegova popuna; da se opozove darovanje radi obdarenikove nezahvalnosti ili da se što traži od obdarenika radi okrnjenja dužnoga dijela; da se ukine ugovor za plaću radi povrede preko polovice, ili da se osporava obavljena dioba zajedničkoga dobra; a do toga se roka mora istaći i tražbina radi straha, što je postojao kod ugovora, ili radi bludnje, gdje se druga ugovorna stranka nije ogriješila lukavštinom. Kada mine to vrijeme, prava i tražbine su zastarjele.

§ 196.

§ 1489. o. g. z. glasit će ovako:

Svaka tužba zbog odštete zastari za tri godine od vremena, kada je oštećenik doznao za štetu i štetnikovu osobu, ma bila šteta prouzrokovana prekršajem ugovorne dužnosti ili bez sveze s kakvim ugovorom. Ako oštećenik nije doznao za štetu ili štetnikovu osobu ili ako je šteta nastala od zločinstva, prestaje pravo tužbe samo poslije trideset godina.

§ 197.

§ 1490. o. g. z. glasit će ovako:

Tužbe o uvredama poštenja, koje sastoje samo od pogrdâ riječima, pismom ili kretnjama, ne mogu se više podići, kada mine godina dana. No ako je uvreda učinjena tvorno, traje pravo tužbe zbog zadovoljštine tri godine.

Za tužbe zbog naknade štete radi toga, što je čiji kredit, zarada ili napredovanje dovedeno u opasnost razglašivanjem neistinitih činjenica, primjenjivat će se propisi §-a 1489.

§ 198.

Netaknute ostaju odredbe 3. stavka §-a 1. carske naredbe od 9. juna 1915., L. d. z. br. 156., o jamčenju za naknadu štete kod izdajničkih djela učinjenih u ratno doba.

§ 199.

Ako je zastara počela prije 1. aprila 1916., primjenjuju se gornje odredbe tako, da će se zastara računati od 1. aprila 1916. No ako rok, što je do sada određen u zakonu, istječe ranije, zastara je svršena, kada mine taj rok.

§ 200.

Propisima o skraćenju rokova zastare ne tiče se u dalje naznačene odredbe, koliko u njima ima odredaba o zastari, koje se udaljuju od tih propisa:

1. odredbe međunarodnih konvencija o prevažanju robe željeznicom;
2. željeznički prometni pravilnik s dodacima;
3. odredbe zakona od 1. maja 1869., L. d. z. br. 158., kojima se utvrđuje rok, nakon kojega prestaju traženja općih bolnica protiv zemaljskih fondova u ime naknade opskrbnih troškova;
4. odredbe §-a 19. reda osiguravanja;
5. svi drugi propisi, kojima je za traženja, što su naznačena u §§-ima 194. i 196., određen rok zastare kraći od tri godine.

§ 201.

Ukinuti su §§ 1467. i 1469. o. g. z.

§ 202.

U §-u 120. o. g. z. neka se mjesto riječi »prije nego prođe šesti mjesec« stavi »prije nego mine 180. dan«; u §-u 138. o. g. z. neka se mjesto riječi »sedmoga mjeseca poslije sklopljene ženitbe ili desetoga mjeseca« stavi »pošto je minulo 180 dana, otkad je sklopljen brak, a prije nego je minuo 300. dan«; u §-u 163. o. g. z. neka se mjesto riječi »ni manje od šest ni više od deset mjeseci« stavi »ni manje od 180 ni više od 300 dana«.

II. članak.

Odredbe treće djelomične novele općega građanskog zakonika o zastari (§§ 191. do 201.) staju na snagu 1. aprila 1916., odredbe o stjecanju stvarnih prava na neuknjižene nepokretnine i građevine 15. aprila 1916., a sve ostale odredbe treće djelomične novele 1. januara 1917.

Ako nije u ovoj carskoj naredbi ništa drugoga određeno, gube u te dane moć sve zakonske odredbe, što do sada vrijede, a u opreci su s propisima ove carske naredbe. *)

---

*) Ova je carska naredba objelodanjena u Listu državnih zakona, komad XXXVIII., g. 1916., izdan i razaslan 21. III. 1916.

Registar zakonski.

Brojke izvan zagrade označuju stranice, a brojke u zagradi označuju paragrafe ove knjige.

Opći gradjanski zakonik

uveden cesarskim patentom od 29. XI. 1852.

§

340. 128(78), 189(122)
341. 164(101)
342. 189(122)
343. 164(101), 185(115), 190 (123), 204(130), 512(323)
344. 148(87), 168(103), 175(107)
345. 175(107), 222(136), 259(165) 443(273)
346. 149(89), 175(107), 185(115), 187(116), 187(117), 188(119)
347. 149(89), 187(118), 438(270)
348. 96(61), 149(89), 189(121), 238(151), 420(254), 438(270)
349. 149(89), 169(104), 180(112), 181(112)
350. 132(80), 149(89), 211(133)
351. 149(89), 174(107), 180(112), 181(112), 182(112), 186(116)
352. 144(89), 180(112), 181(112)
353. 149(89), 199(128)
354. 149(89), 190(124), 663(436)
355. 149(89), 198(127), 199(128), 237(149), 420(254)
356. 99(62), 149(89), 199(128), 237(149), 348(212)
357. 149(89), 192(125)
358. 149(89), 193(125), 415(250)
359. 149(89), 192(125)
360. 149(89), 193(125), 244(153)
361. 149(89), 195(126)
362. 149(89), 201(129), 204(131)
363. 149(89)
364. 149(89), 191(124), 201(129), 202(129)
365. 128(78), 149(89), 181(112), 219(135)
366. 149(89), 238(151), 242(151), 268(173)
367. 24(13), 40(20), 149(89), 167 (103), 183(112), 207(132), 208(132), 235(147), 268(173), 283(180), 431(261), 447(279), 472(294), 473(244), 696 (458)
368. 149(89), 221(136)
369. 149(89), 239(151)
370. 140(89), 240(151), 243(152)
371. 149(89), 208(132), 236(148), 373(226), 375(226), 421(254)

§

372. 96(61), 149(89), 162(99), 168 (103), 211(133), 243(152)
373. 149(89), 162(99), 168(103), 243(152)
374. 96(61), 149(89), 162(99), 243 (152)
375. 149(89), 162(99), 238(151)
376. 149(89), 240(151), 262(167)
377. 149(89), 161(97), 239(151), 262(167)
378. 149(89), 150(90), 204(131), 239(151), 262(167)
379. 149(89)
380. 96(61)
381. 96(61), 97(61)
382. 97(61), 226(137)
383. 226(138)
384. 128(78), 202(129), 227(138)
385. 226(137)
386. 225(137)
387. 191(124), 203(130)
388. 225(137)
389. 14(6), 229(142)
390. 14(6), 229(142), 438(270)
391. 230(142)
392. 146(85), 230(142), 233(144)
393. 18(9), 230(142), 516(327)
394. 230(142), 231(142)
397. 231(143)
398. 231(143)
399. 231(143)
400. 232(143)
401. 232(143)
402. 228(140)
403. 226(137), 516(327)
404. 232(144)
405. 92(56), 232(144), 604(403)
406. 232(144)
407. 28(16), 82(50), 227(139), 282 (180), 523(333)
409. 227(139), 315(198)
411. 234(146)
412. 146(85), 234(146)
413. 235(147)
414. 87(53), 233(145), 236(148)
415. 84(51), 87(53), 233(145), 236 (148)
416. 235(147), 237(148)

§

417. 91(55), 200(128), 235(147)
418. 102(64), 235(147)
419. 235(147)
420. 85(51), 92(56), 235(147)
421. 200(128), 236(147)
422. 200(128), 203(129), 233(144), 236(147), 248(155)
424. 95(60), 96(61), 97(61), 206 (132), 210(133)
425. 96(61), 97(61), 206(132), 282 (180), 290(183), 662(436)
427. 86(52), 104(64), 176(108), 199(128), 280(179), 385(231), 653(430)
428. 177(108), 179(110), 280(179), 653(430)
429. 179(110), 453(282), 653(429)
430. 41(20), 211(133), 258(165), 287(182), 299(190)
431. 139(83), 177(108), 208(133), 218(134), 662(436)
432. 56(29), 107(66), 139(83), 212 (133)
433. 139(83), 215(133)
434. 103(64), 139(83)
435. 96(61), 98(61), 139(83), 213 (133)
436. 139(83), 214(133), 218(134), 662(436)
438. 110(66), 162(99), 214(133)
439. 214(133), 372(226)
440. 96(60), 210(133), 211(133), 299(190)
441. 177(108)
442. 96(60), 212(133), 258(165), 270(173)
443. 23(13), 104(64), 260(166), 261(166), 262(167), 450(280)
444. 139(83), 149(89), 162(99), 237(149), 260(166)
445. 96(60), 149(89), 210(133), 270(173)
446. 149(89)
447. 149(89), 165(102), 172(105), 266(171)
448. 97(61), 149(89), 268(173)
449. 95(60), 96(61), 97(61), 149 (89), 267(172), 279(178)

§

450. 149(89), 282(180)
451. 96(61), 97(61), 98(61), 139 (83), 149(89), 172(105), 270 (173), 273(175), 280(179)
452. 104(64), 149(89), 273(175), 280(179)
453. 149(89)
454. 137(82), 149(89), 291(184), 305(193)
455. 79(48), 149(89), 256(161), 292(184)
456. 149(89), 268(173), 269(173), 283(180)
457. 89(53), 149(89), 248(155), 269(173), 270(173), 471(294)
458. 149(89), 273(175), 281(179), 285(181), 367(222)
459. 149(89)
460. 128(78), 149(89), 274(175)
461. 149(89)
462. 149(89), 276(176), 383(231), 413(249)
463. 149(89)
464. 149(89), 276(176)
465. 28(16), 149(89)
466. 149(89), 294(186)
467. 149(89), 172(105), 281(179), 293(186)
468. 113(67), 149(89), 293(186)
469. 139(83), 267(172), 294(186), 294(187), 432(263)
471. 164(101), 242(151), 293(185), 438(270)
472. 245(154), 248(155)
474. 249(156)
475. 200(128), 252(158), 253(158)
476. 252(158)
477. 251(157), 252(157), 264(168)
478. 254(159)
479. 171(105), 254(159), 257(164) 258(164)
480. 96(61), 97(61), 258(165)
482. 245(154)
483. 245(154), 247(155), 263(168) 302(192), 306(193)
484. 245(154)
485. 245(154), 248(155), 250(156)
486. 245(154)

Dodaci o. g. z. — u.

Trgovački zakon.

Zak. čl. XXXVII. hrv.-ug. sabora iz g. 1875.

Mjenbeni zakon.

Zak. član XXVII. hrv.-ug. sabora od g. 1876.

Stečajni zakon.

od 28. III. 1897.

Zakon o pobijanju pravnih djela glede imovine insolventnog dužnika.

od 24. III. 1897.

Gruntovni red.

Naredba ministarstva pravosudja od 15. XII. 1855.

Gradjanski parbeni postupak.

Carski patent od 16. IX. 1852.

Izvanparbeni postupak.

Carski patent od 9. VIII. 1854.

Kazneni zakon.

Carski patent od 27. V. 1852.

Ostali zakoni, naredbe itd.

Alfabetski registar.

Ispravci.

Strana	red	odoz-	čitai	mjesto
4	15	-do	3. I.	3. svibnja
21	7	-go	polazi	iza »znanost«
22	12	-go	metni zarez	iza »gramatikalno«
26	4	-go	Gnaeus	Gnacus
26	15	-go	cessante	cesante
27	3	-do	pravo	prvo
28	9	-do	normirano	normirana
28	9	-do	vrijedi	vrijede
33	2	-do	colisio	consilio
34	17	-go	podsudnost	pod(u)sutnost
35	13	-do	zakoni	zakon
36	11	-go	Kad	da li
36	17	-go	se nalaze	su se nalazila
39	1	-go	poslovi	iza »kome
39	4	-go	to	iza »Pravilo«
42	13	-go	procijeniti	promijeniti
42	21	-go	u jedno, i	ujedno i
46	21	-go	za	se
48	22	-do	8. I.	18. II.
53	24	-do	§§ 191 i 281	§§ 91 i 381
53	6	-do	te	to
54	18	-go	stavi zarez	iza »društva«
54	22	-go	§§ 191 i 281	§ 171 i 280
55	9	-go	254	354
56	12	-do	§-a 573	(§ 573)
57	6	-go	1916.	1918.
58	25	-go	observando reciproco	observande reciproce
59	23	-go	(quot generationes tot gradus)	quot generationes tot gradus
59	8	-do	coitus, a niti zaruke ne osnivaju tażbine	coitus ne osniva tazbine, a niti zaruke.
66	17	-go	po nijednom se kriteriju	glede nijednog se kriterija
67	15	-go	zadaće	zadaću
67	13	-do	prevalira	prevali
70	15	-do	za	pred »troškove«
72	10	-go	korporaciji	korporacije
72	8	-go	, a i	; i
73	3	-do	izvedenje	izvedene
76	9	-do	ih	iza »ili«
81	6	-go	usu	non
83	8	-go	poraba	potreba
83	10	-go	18. I. 1883.	19. I. 1893.
83	9	-go	otudjivati	otudjivali
83	19	-do	briši	u gospodarskom pogledu
84	9	-do	sastavljenoj stvari kao takovoj	sastavljenu stvar kao takovu

Strana	red odoz-	čitaj	mjesto
92	11 -go	mere naturales	naturales
95	10 -do	Derivativno	derivatno
97	8 -go	sačinjavaju	sačinjava
97	23 -go	zakon i	i zakon
101	20 -go	zajmovna	zajmova
103	11 -go	Ima slučajeva	vrijedi pravilo
105	9 -go	volju i	i volju
107	6 -go	dijelu	djelu
112	3 -do	to	taj
113	7 -do	dok dodje taj rok, sadanji se	pa kad dodje taj rok, onda
114	5 -do	honoratu	honorantu
114	6 -do	se	pred »stvar«
115	6 -do	se	iza »da«
116	14 -go	a	pa
116	16 -go	onda je to kriva predodžba	iza »funti«
118	21 -go	same	samo
121	20 -go	posljednje	pred »volje«
121	9 -do	Zavedeni i	No zavednik
124	6 -go	tad	taki
124	17 -do	proprius	propius
125	12 -go	naknadne	naknade
126	4 -go	882	802
126	2 -do	ab	iza »quod«
129	12 -do	protupravnost	protunaravnst
129	14, 17, 20 -go	B	A
129	19 -go	A	B
130	17 -go	briši zarez (,) iza »pažnje«	
131	5 -go	naknade	iza »dužnosti«
131	15 -do	podstavlja	postavlja
132	16 -go	imena	iza »promjena«
134	7 -do	s	iza »a«
140	21 -go	prizvati	priznati
141	14 -go	30 god.	10 god.
142	6 -go	instituciju	institucija
143	11 -go	15. II.	1. II.
143	7 -do	računanja	pred ne
143	5 -do	(§ 903), (zarez!)	(§ 903); (semikolon!)
144	21 -go	izostavi	Biva ili prestaje
145	17 -do	, ekscepciju	ekscepcijom
146	11 -do	ispunjenja	ispunjena
147	u Glavi II.	Zaštita	Zaštitna
149	12 -go	elemenat	momenat
149	3 -do	(§ 823)	(§ 623)
150	14 -go	posjedovne (posesorne)	posjedovno-posesorne
150	14 -do	pripadne	iza »njemu«
151	17 -do	izvanknjižno	izvan uknjiženo
152	14 -go	1481	481
155	6 -do	1493	1439
157	1 -go	briši »njezin«	
157	21 -do	zadužnicu	zadužincu
158	pred 12 -do fali:	vira i propast samog prava, koje je temelj tužbe. Glede toga valja	
160	15 -go	fatetur	patetur
161	19 -go	ove	one
168	7 -go	publicianam	publicianum
170	3 -do	Kod	Od

Strana	red odoz-	čitaj	mjesto
171	8 -do	afirmativne	aktivne
172	7 -go	447	1447
173	1 -go	briši »te«	
173	4 -do	originarno	originalno
176	5 -go	prave	pravne
176	8 -go	briši »ta starija«	
177	9 -go	zastupniku	zakupniku
177	1 -go	brevi	bravi
180	3 -go	posjednika a	posjednika, s
180	1 -do	posjed:	posjed.
185	14 -go	§-a 2	§ 2
185	17 -go	kao	pred »i«
185	20 -go	. Čim	, čim
186	6 -go	Činjenicu	činjenicu
189	u naslovu	nuntiatio	nuntiatis
190	5 -go	to	ta
190	15 -do	o definiciji	s definicijom
192	12 -do	tužabâ	tužbe
193	5 -do	; dok	, dok
200	13 -go	1854	1894
201	4 -do	a ne spadaju	a spadaju
203	12 -go	1852	1882
220	8 -go	a ako	ako
228	15 -go	gorski	carski
228	22 -go	rovnu	pravnu
232	2 -do	potrebu	porabu
236	5 -go	briši »dok je naime«	
240	13 -go	povratiti	povrati
241	15 -go	voluptuariae	voluptariae
241	14 -do	statu	status
244	7 -go	vlasniku	vlasn.
245	10 -do	ne može	može
247	9 -do	dok	a
248	3 -go	ovlašteniku	ovlašt.
249	11 -go	kao neku	neku
253	17 -go	otvor; za	otvor, za
256	2 -go	quasi-usus-fructus	quasiusufructus
256	11 -go	utrnuću	trnuću
258	3 -go	porabe	poraba, (zarez!)
260	2 -do	fideikomisarnoga supstituta	fideikomisarne supstitucije
267	2 i sl., -do	založena	založna
267	2 -do	Ona	ono
267	1 -do	briši »stvar«	
271	5 -go	18. I.	31. I.
273	24 -do	svrhu	ovrhu
273	20 i sl. -do	založena	založna
281	7 -go	Weellspacher	Wellsfacher
281	7 -go	17. XII.	27. XII.
285	9 -go	kalo	Kao
286	2 -go	ako je iznos ciframa označen	pred »(§ 93. gr. r.)«.
288	11 -go	reda	radi
291	21 -do	prava podzaloga	podzaloga prava
292	19 -do	izostavi rečenicu u zagradi	
293	2 -go	namirena, za	namirena za
294	1 -go	. u	. U
294	5 -do	. Obzirom	, obzirom

Strana	red odoz-	čitaj	mjesto
295	13 -go	stvarna	stvar (zarez!)
299	20 -go	zabacuje	izbacuje
299	12 -do	ne slaže	slaže
318	26 -go	relocatio	revocatio
320	20 -do	osebne	osobne
326	5 -go	, zašto	. Zašto
327	9 -do	privativne	privatne
362	11 -do	njem.	mjen.
408	13 -do	sukontrahent	subkontrahent
411	1 -do	akceptilacije	akceptacije
412	1 -do	obavljala	ostavljala

Gdje stoji praetium, haeres ili quaerella, ima da bude pretium, heres, querella.

Tu i tamo, napose u Općem dijelu i Stvarnom pravu nastale sitne pogriješke, koje se i ne zapaze ili ih čitalac sam smjesta opazi, nisu ispravljene.